

Rafał Mizerski

Wolność ekspresji w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach przeciwko Polsce

Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego 3, 73-108

2012

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Rafał Mizerski

Wydział Prawa i Administracji UWM w Olsztynie

Wolność ekspresji w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach przeciwko Polsce

Słowa kluczowe: prawa człowieka; wolność ekspresji; Europejski Trybunał Praw Człowieka

1. Wstęp

Do końca kwietnia 2012 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał 967 wyroków w sprawach przeciwko Polsce. W 22 z nich podjął się rozpatrzenia zasadności zarzutu naruszenia art. 10 Europejskiej konwencji praw człowieka¹ gwarantującego wolność ekspresji². Stanowi to nieco ponad

¹ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284, ze zm. wynikającymi z Protokołu nr 11 do Konwencji, Dz.U. z 1998 r., nr 147, poz. 962 oraz Protokołu nr 14 do Konwencji, Dz.U. z 2010 r., nr 90, poz. 587.

² Wyrok z 21.01.1999 r. w sprawie *Janowski p. Polsce*, sk. nr 25716/94, ECHR 1999-I; wyrok z 14.03.2002 r. w sprawie *Gawęda p. Polsce*, sk. nr 26229/95, ECHR 2002-II; wyrok z 27.05.2003 r. w sprawie *Skatka p. Polsce*, sk. nr 43425/98, niepubl.; wyrok z 29.03.2005 r. w sprawie *Sokolowski p. Polsce*, sk. nr 75955/01, niepubl.; wyrok z 6.04.2006 w sprawie *Malisiewicz-Gąsior p. Polsce*, sk. nr 43797/98, niepubl.; wyrok z 19.12.2006 r. w sprawie *Dąbrowski p. Polsce*, sk. nr 18235/02, niepubl.; wyrok z 9.01.2007 r. w sprawie *Kwiecień p. Polsce*, sk. nr 51744/99, niepubl.; wyrok z 17.07.2007 r. w sprawie *Sanocki p. Polsce*, sk. nr 28949, niepubl.; wyrok z 18.03.2008 r. w sprawie *Kuliś p. Polsce*, sk. nr 15601/02, niepubl.; wyrok z 8.07.2008 r. w sprawie *Kita p. Polsce*, sk. nr 57659/00, niepubl.; wyrok z 16.12.2008 r. w sprawie *Frankowicz p. Polsce*, sk. nr 53025/99, niepubl.; wyrok z 24.02.2009 r. w sprawie *Długolecki p. Polsce*, sk. nr 23806/03, niepubl.; wyrok z 16.07.2009 r. w sprawie *Wojtas-Kaletka p. Polsce*, sk. nr 20436/02, niepubl.; wyrok z 6.10.2009 r. w sprawie *Kuliś i Różycki*, sk. nr 27209/03, niepubl.; wyrok z 2.02.2010 r. w sprawie *Kubaszewski*, sk. nr 571/04, niepubl.; wyrok z 22.06.2010 r. w sprawie *Kurlowicz p. Polsce*, sk. nr 41029/06, niepubl.; wyrok z 21.06.2011 r. w sprawie *Kania i Kittel p. Polsce*, sk. nr 35105/04, niepubl.; wyrok z 5.07.2011 r. w sprawie *Wizerkaniuk p. Polsce*, sk. nr 18990/05, niepubl.; wyrok z 18.10.2011 r. w sprawie *Sosinowska p. Polsce*, sk. nr 10247/09, niepubl.; wyrok z 15.11.2011 r. w sprawie *Semik-Orzech p. Polsce*, sk. nr 39900/00, niepubl.; wyrok z 21.02.2012 r. w sprawie *Gąsior*, sk. nr 34472/07, niepubl.; wyrok z 3.04.2012 r. w sprawie *Kaperzyński*, sk. nr 43206/07, niepubl.

2% ogółu „spraw polskich” zakończonych wyrokiem. Wielkość ta sugeruje, że korzystanie z uprawnienia, któremu poświęcono niniejsze opracowanie, nie rodzi w polskim systemie prawnym problemów tej skali, co gwarancje rzetelnego procesu sądowego, wolności i bezpieczeństwa osobistego albo prywatności. Taki stan rzeczy nie odbiega generalnie od normy europejskiej, choć są państwa, w których w analogicznej statystyce liczba rozstrzygnięć merytorycznych zapadłych na tle art. 10 Konwencji jest bliska, czy wręcz przekracza, 10%³.

Niemniej, powyższe dane nie uzasadniają jeszcze wniosku o drugorzędnym znaczeniu orzecznictwa dotyczącego wolności ekspresji. Liczba wyroków Trybunału strasburskiego wydawanych w pewnym typie spraw to oczywiście jedna ze wskazówek, pozwalających identyfikować problemy trawiące krajowy porządek prawny. Należy jednak pamiętać, że, po pierwsze, częstość korzystania z procedury skargowej przewidzianej przez art. 34 Konwencji jest w pewnej mierze funkcją liczby sporów danego rodzaju, do których dochodzi na gruncie krajowym, na co istotny wpływ ma z kolei rodzaj stosunków prawnych stanowiących przedmiot tych sporów; po drugie, o skorzystaniu z tej drogi decyduje wiele złożonych czynników dotyczących osoby skarżącego. Znaczenie orzecznictwa międzynarodowego wyraża się tymczasem również poprzez jego wpływ na interpretację danego standardu umownego oraz prawo i praktykę krajową państwa związanego tym standardem, a także wynika ze znaczenia, jakie ma w określonym systemie prawnym sam standard poddawany interpretacji.

Kwestia występowania w badanym orzecznictwie dwóch pierwszych elementów tej charakterystyki podejmowana jest w dalszej części wywodu. W tym miejscu wspomnieć zatem trzeba o pozycji, jaką w systemie Konwencji zajmuje wolność ekspresji. Trybunał strasburski sygnuje to uprawnienie mianem „podstawy społeczeństwa demokratycznego” i „jednego z zasadniczych warunków jego postępu”, czego nie czyni wobec wszystkich praw i wolności chronionych w EKPC i protokołach dodatkowych. Co więcej, jak się zdaje to właśnie na gruncie art. 10 Trybunał po raz pierwszy sięgnął po te określenia⁴ i najbardziej konsekwentnie je stosuje. Jest to o tyle ważne, że system Konwencji budowany jest na fundamencie poszanowania praw jednostki, rządów prawa oraz właśnie demokracji, przy czym ta ostatnia rozumiana jest nie tylko w sensie proceduralnym jako forma wyłaniania władzy, ale też jako model ustrojowy spełniający szereg

³ Austria, Czarnogóra, Finlandia, Liechtenstein, Norwegia, Szwajcaria, Turcja; por. *European Court of Human Rights. Overview 1959-2011*, Council of Europe 2012, s. 6-7. Statystyka ta określa liczbę wyroków stwierdzających naruszenie poszczególnych praw i wolności przez poszczególne państwa-strony Konwencji i obejmuje okres od początku funkcjonowania Trybunału do końca 2011 r. Analizując wynikające z niej dane należy pamiętać o roli przypadku, który ma tym większe znaczenie, im mniejsza jest ogólna liczba wyroków zapadłych przeciwko określonemu państwu. Spośród państw wymienionych powyżej uwaga ta dotyczy zwłaszcza Czarnogóry i Liechtensteinu.

⁴ Wyrok z 7.12.1976 r. w sprawie *Handyside p. Zjednoczonemu Królestwu*, sk. nr 5493/72, A 24, pkt 49.

warunków materialnych, w tym respektowanie praw indywidualnych i zasady rządów prawa. Można więc powiedzieć, że demokracja jest swoistym zwornikiem, a zarazem ikoną całego systemu aksjologicznego Konwencji, a szerzej, także Rady Europy⁵. O ile – w świetle powyższego, zwłaszcza w świetle wpisywania w ideał demokracji generalnego wymogu poszanowania praw jednostki – wydaje się kontrowersyjne określanie tylko niektórych z nich mianem podstaw społeczeństwa demokratycznego, to motywy, które kierowały sędziami strasburskimi są w tym wypadku dość czytelne: chodziło o podkreślenie, że wolne słowo jest warunkiem wolnej debaty publicznej, bez zapewnienia której społeczeństwo nigdy nie będzie prawdziwie demokratyczne.

Celem przedkładanego artykułu jest przedstawienie całościowego obrazu orzecznictwa dotyczącego wolności ekspresji, zapadłego w sprawach przeciwko Polsce. Taki obraz może się wyłonić z ukazania związków horyzontalnych, zachodzących między badanymi wyrokami oraz między nimi a pozostałą judykaturą narosłą na gruncie art. 10 Konwencji, uzupełnionych o ich związki wertykalne z prawem i praktyką krajową. Właściwy wywód podzielony jest zatem na trzy części odpowiadające wskazanym zamierzeniom, z których pierwsza służy uporządkowaniu przedmiotowego materiału orzeczniczego, a jednocześnie zorientowaniu czytelnika w aspektach jego różnorodności (paragraf 2), druga poświęcona jest ocenie jego precedensowości na tle całości *case law* do art. 10 (paragraf 3), a ostatnia omawia jego rzeczywiste i spodziewane oddziaływanie na polski porządek prawny (paragraf 4). Zwłaszcza w tej ostatniej części uznałem za wskazane bliższe zreferowanie stanów faktycznych poszczególnych spraw, by uczynić możliwie czytelną motywację stojącą za rozstrzygnięciami podejmowanymi przez Trybunał. Pracę zamknie paragraf 5, w którym znajdą swoje miejsce najważniejsze ustalenia i wnioski z przeprowadzonych badań.

2. Systematyzacja badanego orzecznictwa

Systematyzację orzecznictwa można przeprowadzić w oparciu o różne kryteria – poniższa bierze pod uwagę kryterium proceduralne, tj. procedurę wydania wyroku, kryterium materialne, tj. wyniki postępowania i motywy rozstrzygnięcia oraz kryterium faktograficzne związane z okolicznościami sporu.

Rozpoczynając od kwestii proceduralnych należy zauważyć, że na ogólną liczbę 22 wyroków, 2 poprzedziły opinie nieistniejącej już Europejskiej Komisji Praw Człowieka⁶ (*Janowski* oraz *Gawęda*), choć wszystkie badane

⁵ R. Mizerski, *Test legalności w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009, s. 55. Szerzej na temat podstaw aksjologicznych Konwencji: ibidem, ss. 40-69.

⁶ Komisja została zlikwidowana przez Protokół nr 11 do Konwencji i zgodnie z jego art. 5 ust. 3 zakończyła swoją działalność z końcem października 1999 r. Stosownie do art. 31

sprawy rozpatrywane były już przez tzw. nowy Trybunał⁷. W pierwszym z tych sporów stanowisko Komisji okazało się odmienne od zajętego następnie przez większość z orzekających sędziów, tj. uznania, że nie doszło do naruszenia przez Polskę art. 10 Konwencji. Wyrok w tej sprawie był także jedynym wydanym przez Wielką Izbę – poszerzony skład Trybunału⁸ – w pozostałych ostatecznie stały się rozstrzygnięcia izb Trybunału⁹, w większości zapadłe w ramach obecnej Sekcji Czwartej, w której skład wchodzi sędzia wybrany z ramienia Polski¹⁰. Podobnie zatem jak w przypadku innych państw, przeciwko którym wytoczono zarzut naruszenia art. 10 Konwencji, tzw. komitety złożone z 3 sędziów nie rozpatrzyły merytorycznie żadnej ze spraw w badanym okresie, choć od wejścia w życie 1 czerwca 2010 r. Protokołu nr 14 mają taką, ograniczoną przedmiotowo, kompetencję¹¹. Dziewiętnastokrotnie składy orzekające były jednomyślne (*Gawęda, Skatka, Sokołowski, Malisiewicz-Gąsior, Dąbrowski, Kwiecień, Kuliś, Kita, Frankowicz, Długołęcki, Wojtas-Kaleta, Kuliś i Różycki, Kubaszewski, Kurlowicz, Kania i Kittel, Wizerkaniuk, Sosinowska, Semik-Orzech, Kaperzyński*), w 6 sprawach sędziowie Trybunału skorzystali z możliwości dołączenia do wyroku opinii indywidualnych, przy czym w 3 z nich były to zdania odrębne (*Janowski*¹², *Sanocki*¹³,

EKPC w brzmieniu sprzed wejścia w życie wspomnianego protokołu Komisja była uprawniona do sporządzenia sprawozdania o stanie faktycznym danej sprawy oraz przedstawienia swojej opinii o tym, czy ujawnia on naruszenie przez państwo pozwane Konwencji.

⁷ Trybunał zreformowany na mocy Protokołu nr 11.

⁸ Artykuł 27 ust. 1 Konwencji w brzmieniu obowiązującym od wejścia w życie Protokołu nr 11, podobnie jak obecny art. 26 ust. 1, przewidywał istnienie orzekającej w składzie 17 sędziów Wielkiej Izby. Zgodnie z art. 30 oraz 43, które od czasów Protokołu nr 11 nie uległy zmianie, Wielka Izba przewidziana jest jako skład orzekający w najbardziej skomplikowanych sprawach. Jednocześnie sprawa *Janowski p. Polsce* trafiła do Wielkiej Izby w związku z zastosowaniem przepisów przejściowych Protokołu nr 11 nakazujących przekazanie do niej spraw wniesionych do Trybunału, a nie rozpatrzonych do dnia wejścia w życie tego protokołu (art. 5 ust. 5).

⁹ Obecny art. 26 ust. 1 Konwencji, podobnie jak jego odpowiednik obowiązujący od czasu wejścia w życie Protokołu nr 11 do wejścia w życie Protokołu nr 14 – art. 27 ust. 1 – przewiduje istnienie izb orzekających w składzie 7 sędziów. W poprzednim stanie prawnym decydowały one o dopuszczalności i zasadności skargi, jeśli trzyosobowe składy Trybunału (komitety) nie podjęły decyzji o niedopuszczalności skargi (art. 29). Obecnie decydują o dopuszczalności i zasadności skargi, jeśli Trybunał w składzie 1 sędziego lub komitet nie podjęły decyzji o niedopuszczalności albo komitet nie uznał skargi za dopuszczalną i nie wydał wyroku (art. 29).

¹⁰ Obecnie funkcję tę sprawuje Lech Garlicki.

¹¹ Zgodnie z nowym brzmieniem art. 28 ust. 1b EKPC komitet może na zasadzie jednomyślności uznać skargę wniesioną na podstawie art. 34 za dopuszczalną i wydać w tym samym czasie wyrok w sprawie przedmiotu skargi, pod warunkiem, że tkwiące u podstaw sprawy zagadnienie dotyczące wykładni lub stosowania konwencji lub jej protokołów jest już przedmiotem ugruntowanego orzecznictwa Trybunału.

¹² Zdania odrębne: sędziego Wildhabera; sędziego Bratza, do którego przyłączył się sędzia Rozakis; sędziego Bonello; sędziego Casadevall.

¹³ Zdanie odrębne sędziego Garlickiego.

Gąsior¹⁴), w 3 pozostałych zdania zbieżne (Długolecki¹⁵, Wizerkaniuk¹⁶, Kaperzyński¹⁷).

Z materialnego punktu widzenia podstawowym elementem różnicującym badane orzecznictwo jest wynik postępowania. W 4 sprawach Trybunał nie stwierdził naruszenia przez Polskę art. 10 (*Janowski, Kania i Kittel, Semik-Orzech, Gąsior*). W pozostałych 18 o pogwałceniu wolności ekspresji decydowało uznanie, że ingerencja nie była konieczna (17 spraw), bądź wyjątkowo, legalna (*Gawęda*). Wynika z tego, że celowość ingerencji, dopełniająca triady warunków, od których spełnienia zależy dopuszczalność limitacji wolności ekspresji¹⁸, nie została formalnie zakwestionowana przez Trybunał w żadnej ze spraw. Niemniej w wyroku rozstrzygającym skargę *Jerzego Wizerkaniuka* Trybunał *expressis verbis* wyraził wątpliwość, czy ukaranie za publikację nieautoryzowanego wywiadu z politykiem, w sytuacji, gdy w postępowaniu przed sądami krajowymi nie pojawił się ani zarzut szargania jego dobrego imienia, ani zarzut wypaczenia bądź pozbawienia kontekstu jego słów lub przekazania ich w sposób, który mógł wprowadzić w błąd czytelników, ani też zarzut ukazania go w negatywnym świetle, rzeczywiście służyło realizacji „ochrony dobrego imienia” tegoż polityka, jak argumentował to rząd polski. Ostatecznie Trybunał uznał, że ingerencja miała cel prawowity bez precyzowania, o jaki cel chodzi¹⁹ i w zgodzie ze swoją praktyką przeniósł ciężar orzekania na grunt konieczności ingerencji²⁰. Podobnie w sprawie *Kaperzyński* Trybunał nie dał się przekonać twierdzeniom rządu polskiego, że nałożona na skarżącego dziennikarza sankcja karna służyła ochronie wolności prasy, przyjął jednak, że miała ona na celu ochronę dobrego imienia innych osób²¹. Wątki celowości, a także konieczności nie były w ogóle badane w sprawie *Gawęda*, w której Trybunał orzekł, że rozpatrywana ingerencja nie była legalna. To z kolei konsekwencja strasburskiego *modus procedendi*, stosownie do którego ustalenia w zakresie legalności ingerencji poprzedzają badanie jej celowości, a następnie konieczności, przy czym niespełnienie wcześniej badanego wymogu prowadzi zwykle do zarzucenia badania pozostałych²².

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Trybunału stwierdzenie braku konieczności ingerencji może wynikać z uznania, że za ingerencją nie stała

¹⁴ Zdanie odrębne sędziego Björgvinssona.

¹⁵ Zdanie zbieżne sędziego Bratza.

¹⁶ Zdania zbieżne: wspólne sędziego Bratza i sędzi Hirvelä; wspólne sędziów Garlickiego i Vučinića.

¹⁷ Zdanie zbieżne sędziego Björgvinssona.

¹⁸ Por. art. 10 ust. 2 Konwencji.

¹⁹ *Wizerkaniuk*, pkt 63.

²⁰ Trybunału stara się unikać przypisywania stronom Konwencji złej woli, a taki wydzźwięk niesie ze sobą konkluzja o niecelowości ingerencji; por. J. Viljanen, *The European Court of Human Rights as a Developer of the General Doctrines of Human Rights Law*, Tampere 2003, Tampere University Press, s. 210.

²¹ *Kaperzyński*, pkt 61.

²² *Gawęda*, pkt 49.

pilna potrzeba społeczna, bądź że nie była ona proporcjonalna w stosunku do wskazanych w art. 10 ust. 2 Konwencji celów prawowitych, lub też że powody przytoczone przez władze krajowe dla jej uzasadnienie nie były istotne i wystarczające²³. Wzorzec ten – choćby w niepełny sposób – przywoływany był we wszystkich badanych sprawach, w których rozpatrywana była kwestia konieczności ingerencji; także w sprawach *Wojtas-Kaleta* oraz *Kuliś*, które jako jedyne Trybunał rozstrzygnął nie wskazując wprost na żadną z wymienionych przesłanek²⁴. W pozostałych wyrokach stwierdzenie, że ingerencja nie była konieczna, wiązało się zawsze z ustaleniami dotyczącymi braku pilnej potrzeby społecznej bądź proporcjonalności ingerencji albo istotności i wystarczalności powodów ją uzasadniających, lub też kombinacją dwóch ostatnich elementów.

Zdecydowanie najrzadziej Trybunał przywoływał brak pilnej potrzeby społecznej (tylko w sprawie *Sanocki*²⁵), co można wiązać z tym, że tego rodzaju konkluzja pojawia się raczej w razie bardziej rażących przypadków naruszenia wymogu konieczności. Na tym etapie dochodzi bowiem do konkretyzowania przyczyn ograniczenia wolności ekspresji i ustalania, czy znajdują one uzasadnienie w wartościach i prawidłowym funkcjonowaniu społeczeństwa demokratycznego, a przynajmniej nie kolidują z nimi, tj. mieszczą się w tzw. marginesie oceny, czyli pewnej swobodzie implementacyjnej pozostawionej państwom-stronom Konwencji²⁶.

Siedmiokrotnie Trybunał uznał, że powody przytoczone przez władze krajowe dla uzasadnienia ingerencji nie były istotne i wystarczające (*Sokołowski*²⁷, *Dąbrowski*²⁸, *Kwiecień*²⁹, *Kita*³⁰, *Długołęcki*³¹, *Kuliś i Różycki*³², *Sosinowska*³³), trzynastokrotnie, że zastosowane przez władze środki nie były proporcjonalne w stosunku do realizowanych celów prawowitych (*Skalka*³⁴, *Sokołowski*³⁵, *Malisiewicz-Gąsior*³⁶, *Dąbrowski*³⁷, *Kwiecień*³⁸,

²³ Wyrok z 26.04.1979 r. w sprawie „*Sunday Times*” p. *Zjednoczonemu Królestwu*, sk. nr 6538/74, A 30, pkt 59 i 62.

²⁴ *Wojtas-Kaleta*, pkt 41 oraz 44-53; *Kuliś*, pkt 40-41 oraz 42-55.

²⁵ *Sanocki*, pkt 69.

²⁶ R. Mizerski, *Krytyka wymiaru sprawiedliwości w interesie publicznym: Kudeshkina p. Rosji*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego” 1, 2012, s. 102-103. I.C. Kamiński wiąże pilną potrzebę społeczną ze „zobiektywizowanymi racjami ogólnymi”, *Ograniczenie swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 62.

²⁷ *Sokołowski*, pkt 50.

²⁸ *Dąbrowski*, pkt 35.

²⁹ *Kwiecień*, pkt 57.

³⁰ *Kita*, pkt 51.

³¹ *Długołęcki*, pkt 44.

³² *Kuliś i Różycki*, pkt 39.

³³ *Sosinowska*, pkt 86.

³⁴ *Skalka*, pkt 41-41.

³⁵ *Sokołowski*, pkt 51.

³⁶ *Malisiewicz-Gąsior*, pkt 69.

³⁷ *Dąbrowski*, pkt 37.

³⁸ *Kwiecień*, pkt 57.

Frankowicz, Długołęcki³⁹, Kuliś i Różycki⁴⁰, Kubaszewski⁴¹, Kurtłowicz⁴², Wizerkaniuk⁴³, Sosinowska⁴⁴, Kaperzyński⁴⁵). Obie te przesłanki są ze sobą ściśle powiązane. W istocie test „wystarczalności” powodów ingerencji dotyka bezpośrednio kwestii jej proporcjonalności w stosunku do realizowanych celów prawowitych⁴⁶. Test „istotności” należałoby raczej wiązać z pilną potrzebą społeczną, jeśli nie wręcz z testem celowości⁴⁷, często jednak Trybunał traktuje istotność i wystarczalność integralnie, bez wdawania się w precyzowanie powodów, które zdecydowały o spełnieniu bądź nie każdego z tych wymogów z osobna.

Trzeba zauważyć, że sąd strasburski nie przeprowadził jasnej delimitacji omawianych warunków konieczności ingerencji⁴⁸, a i praktyka ich stosowania nie rozwiewa wszystkich wątpliwości⁴⁹. Co więcej, w ramach testu konieczności sięga on też po inne konstrukcje orzecznicze niż te omówione dotychczas, co znalazło swoje odbicie również w badanym *case law*. Przekroczenie wspomnianego już marginesu oceny wpłynęło na wyroki w takich sprawach, jak *Malisiewicz-Gąsior*⁵⁰, *Kubaszewski*⁵¹ czy *Kurtłowicz*⁵². Od dawna Trybunał odwołuje się też do wymogu zachowania właściwej równowagi między wchodzącymi w kolizję interesami⁵³ – jej brak miał znaczenie dla wyników postępowań w sprawach *Kuliś*⁵⁴ i *Kita*⁵⁵. W pierwszym z tych wyroków, podobnie jak w wyroku *Malisiewicz-Gąsior* Trybunał

³⁹ *Długołęcki*, pkt 49.

⁴⁰ *Kuliś i Różycki*, pkt 40.

⁴¹ *Kubaszewski*, pkt 48.

⁴² *Kurtłowicz*, pkt 55.

⁴³ *Wizerkaniuk*, pkt 87.

⁴⁴ *Sosinowska*, pkt 87.

⁴⁵ *Kaperzyński*, pkt 73-74.

⁴⁶ Ślady tego związku można znaleźć w samym orzecznictwie, por. np. *Sosinowska*, pkt 86 i 87; por. też P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak (red.), *Theory nad Practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen-Oxford 2006, s. 341 oraz uwagi L. Garlickiego na gruncie prawa do prywatności, w L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, Warszawa 2010, s. 490. W charakterystyce proponowanej przez I. C. Kamińskiego przesłanka istotności i wystarczalności powodów uzasadniających ingerencję dotyczy „zobiektywizowanych racji indywidualnych”, op. cit., s. 62. Zdaniem J. Christoffersena, wszystkie wspomniane tu wymogi stawiane przed ingerencją, która ma być uznana za konieczną tj. pilna potrzeba społeczna, proporcjonalność środków ingerencji oraz istotność i wystarczalność powodów ją uzasadniających współformują zasadę proporcjonalności, *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*, Hague 2009, s. 254.

⁴⁷ Por. P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak (red.), op. cit., s. 341.

⁴⁸ Por. J. Christoffersen, op. cit., s. 164.

⁴⁹ Por. np. argumenty prowadzące Trybunał do wniosku o braku pilnej potrzeby społecznej i braku proporcjonalności ingerencji w sprawach *Amihalachioaie* oraz *Kobenter i Standard Verlags GmbH*, R. Mizerski, *Krytyka wymiaru sprawiedliwości ...*, s. 103.

⁵⁰ *Malisiewicz-Gąsior*, pkt 69.

⁵¹ *Kubaszewski*, pkt 48.

⁵² *Kurtłowicz*, pkt 55.

⁵³ Wyrok z 25.03.1985 r. w sprawie *Barthold p. Niemcom*, sk. nr 8734/79, A 90, pkt 58.

⁵⁴ *Kuliś*, pkt 54.

⁵⁵ *Kita*, pkt 52.

odwołał się również do najbardziej ogólnej przesłanki spośród przywoływanych na etapie badania konieczności ingerencji, tj. obowiązku zastosowania przez władze krajowe standardów ucieleśnionych w art. 10 Konwencji i jego orzecznictwie⁵⁶. Wszystkie te konstrukcje orzecznicze wypełnia materia składająca się z pewnych kategorii okoliczności faktycznych, uznawanych w judykaturze strasburskiej za istotne dla rozstrzygnięcia zarzutów naruszenia wolności ekspresji, o czym piszę poniżej w uwagach dotyczących kryterium faktograficznego.

Jak wspomniano, jedynie w sprawie *Gawęda* Trybunał zakwestionował legalność ingerencji władz polskich w wolność ekspresji. Nie wynikało to jednak z jego wątpliwości co do istnienia podstawy prawnej tych działań, lecz jej jakości, mianowicie braku precyzyjności (przewidywalności) rzeczowego prawa⁵⁷. Sprawa ta równie dobrze mogłaby zakończyć się podważeniem konieczności ingerencji, skoro Trybunał uznał, że od tytułu prasowego nie można wymagać, aby zawierał on prawdziwe informacje. Z drugiej strony, w sprawach *Wizerkaniuk* i *Kaperzyński*, dotyczących Prawa prasowego, istniały przesłanki do stwierdzenia naruszenia art. 10 Konwencji z powodu nieprecyzyjności prawa, na co zdają się wskazywać same uzasadnienia tych wyroków⁵⁸.

Każdorazowe rozstrzygnięcie sporu, którego przedmiotem jest zarzut naruszenia art. 10 Konwencji, zależy od układu wielu zmiennych, do których należą m.in.: treść i cel wypowiedzi; forma wypowiedzi; miejsce wypowiedzi; status autora wypowiedzi i adresata krytyki; środek i zasięg upublicznienia wypowiedzi czy też rodzaj i dotkliwość konsekwencji prawnych poniesionych w związku z wypowiedzią. Tym samym znaczenia nabiera systematyzacja badanego orzecznictwa na podstawie kryterium faktograficznego, zwłaszcza że niniejszy artykuł ma być także rodzajem przewodnika po tym orzecznictwie.

Trybunał jest skłonny zakreślać szeroko granice wolności ekspresji, gdy jej przedmiotem są wypowiedzi krytyczne wobec władzy. Takich spraw było 13, przy czym w 4 krytyka wymierzona była w polityków ze szczebla centralnego (Andrzeja Kerna w sprawach *Malisiewicz-Gąsior* oraz *Kuliś*; Marka Siwca w sprawie *Kania i Kittel*; Zbigniewa Wassermanna w sprawie *Gąsior*), w 6 – w polityków samorządowych (*Sokołowski*, *Dąbrowski*, *Kwiecień*, *Kita*, *Długolecki*, *Kubaszewski*)⁵⁹, w 2 – w urzędników samorządowych (*Janowski*, *Kurłowicz*); w 1 – w sędziego (*Skalka*). Cztery spośród tych spraw dotyczyły wypowiedzi sformułowanych w kontekście wyborczym, który jest czynnikiem dodatkowo poszerzającym granice dopuszczal-

⁵⁶ *Kuliś*, pkt 55; *Malisiewicz-Gąsior*, pkt 67.

⁵⁷ *Gawęda*, pkt 48.

⁵⁸ Por. *Wizerkaniuk*, pkt 77-79, 81; *Kaperzyński*, zwł. pkt 75.

⁵⁹ Do krytyki polityków samorządowych doszło także w sprawie *Kaperzyński*, ale przyczyną ukarania przez sądy krajowe skarżącego dziennikarza nie była w tym wypadku jego wypowiedź, lecz nieopublikowanie sprostowania.

nej krytyki: *Malisiewicz-Gąsior* (w kontekście wyborów parlamentarnych); *Kwiecień, Kita, Długołęcki* (w kontekście wyborów samorządowych).

Krytyka dotyczyła także dziennikarzy (*Sanocki*), lekarzy (*Frankowicz, Sosinowska*), TVP (*Wojtas-Kaleta*), producenta chipsów w związku z prowadzoną przez niego kampanią reklamową (*Kuliś-Różycki*) oraz adwokata (*Semik-Orzech*). Tylko w 3 sprawach istotą sporu nie była więc ocena wypowiedzi o charakterze krytycznym (*Gawęda, Wizerkaniuk, Kaperzyński*).

Trzynastie spraw ogniskowało się wokół problematyki wolności mediów, na którą Trybunał jest szczególnie wyczulony, traktując media jako gwaranta interesu publicznego. Wśród nich wyodrębnić można te, w których dziennikarze/wydawcy ponieśli odpowiedzialność prawną za własne bądź opublikowane przez siebie wypowiedzi (*Dąbrowski, Kuliś, Długołęcki, Wojtas-Kaleta, Kuliś i Różycki, Kania i Kittel, Semik-Orzech*) oraz sprawy, w których konsekwencje prawne nie miały bezpośredniego związku z ich wypowiedziami, lecz dotyczyły naruszeń obowiązków odnoszących się do autoryzacji wypowiedzi (*Wizerkaniuk*) lub publikacji sprostowania (*Kaperzyński*), wynikających z Prawa prasowego. Trybunał dwukrotnie uznał, że nałożone na dziennikarzy sankcje nie naruszyły art. 10 Konwencji (*Kania i Kittel, Semik-Orzech*). Do spraw związanych z wolnością mediów zaliczyć należy także spór zainicjowany przez *Józefa Gawędę*, któremu sądy krajowe odmówiły rejestracji tworzonych przez niego czasopism. Z tą problematyką w swoisty sposób związana jest również sprawa *Janusza Sanockiego*, polityka, którego pociągnięto do odpowiedzialności prawnej w związku z opublikowaniem artykułu ostro krytykującego sposób uprawiania zawodu przez lokalnych dziennikarzy.

Elementem należącym do okoliczności faktycznych sprawy jest także rodzaj szeroko rozumianych sankcji nałożonych na skarżących przez władze krajowe. Ich surowość ma zasadniczy wpływ na ocenę proporcjonalności ingerencji. Sankcje karne są uznawane przez Trybunał za surowe *per se*. Zastosowano je w 10 sprawach: w 3 prowadzonych z oskarżenia publicznego, co dodatkowo wzmacnia ich postrzeganie jako dolegliwych (*Janowski, Skalka, Wizerkaniuk*); w 7 z oskarżenia prywatnego (*Sokołowski, Malisiewicz-Gąsior, Dąbrowski, Długołęcki, Kurlowicz, Gąsior, Kaperzyński*). Najdalej idącą sankcją – bezwzględne pozbawienie wolności – orzeczono w postępowaniu krajowym jedynie w sprawie *Skalka*. W sprawie *Malisiewicz-Gąsior* orzeczono pozbawienie wolności w zawieszeniu, a w sprawie *Kaperzyński* ograniczenie wolności w formie pracy na cele społeczne, także w zawieszeniu. W tym ostatnim przypadku sąd polski dodatkowo pozbawił dziennikarza prawa wykonywania zawodu. Skarżących w sprawach *Janowski* i *Sokołowski* ukarano grzywnami. Pozostałych 5 sporów zakończyło się na gruncie prawa wewnętrznego warunkowym umorzeniem postępowań i zobowiązaniem sprawców do przeproszenia pokrzywdzonych lub/i zapłaty określonej sumy pieniędzy na cele społeczne (*Dąbrowski, Długołęcki, Kurlowicz, Wizerkaniuk, Gąsior*).

Biorąc pod uwagę typy czynów zabronionych, pięciokrotnie chodziło o zniesławienie (art. 178 Kodeksu karnego z 1969 r. lub art. 212 Kodeksu karnego z 1997 r. – *Sokołowski, Malisiewicz-Gąsior, Dąbrowski, Kurłowicz, Gąsior*), a ponadto znieważenie funkcjonariusza publicznego (art. 236 Kodeksu karnego z 1969 r. – *Janowski*), znieważenie organu państwa (art. 237 Kodeksu karnego z 1969 r. – *Skalka*), zniewagę (art. 216 Kodeksu karnego z 1997 r. – *Długolecki*) oraz dwukrotnie czyny stypizowane w Prawie prasowym z 1984 r. (art. 49 w zw. z art. 14 – *Wizerkaniuk*; art. 46 w zw. z art. 31 – *Kaperzyński*).

Kwestia odpowiedzialności dyscyplinarnej skarżących pojawiła się w 3 sprawach: w 2 wyciągały ją organy samorządu zawodowego wobec przedstawicieli wolnego zawodu – lekarzy (*Frankowicz, Sosinowska*); w 1 pracodawca wobec pracownika (*Wojtas-Kaleta*). We wszystkich tych przypadkach postępowania dyscyplinarne kończyły się udzieleniem nagany.

W 6 sprawach skarżący ponieśli odpowiedzialność cywilną w konsekwencji złożenia przeciwko nim powództwa o ochronę dóbr osobistych (*Sanocki, Kuliś, Kuliś i Różycki, Kubaszewski, Kania i Kittel, Semik-Orzech*). Sądy każdorazowo zobowiązywały pozwanych do publicznych przeprosin powodów i, z wyjątkiem sprawy *Kubaszewski*, zapłaty zadośćuczynienia lub sumy pieniężnej na cele społeczne.

W 2 sprawach postępowania krajowe prowadzone były w trybie wyborczym na podstawie Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw z 1998 r. (*Kwiecień, Kita*). W ich efekcie skarżącym nakazano przeproszenie pomówionych oraz zapłacenie sumy pieniężnej na rzecz instytucji charytatywnych – w sprawie *Kwiecień* dodatkowo sprostowanie informacji i zapłatę odszkodowania.

Na tym tle wyjątkowy charakter miała sprawa *Gawęda*, w której ingerencja państwa w wolność ekspresji skarżącego polegała na oddaleniu przez sądy krajowe wniosku o rejestrację czasopism.

3. Oddziaływanie badanego orzecznictwa na interpretację art. 10 Konwencji

W zasadzie każde orzeczenie sądowe ma swój wkład w interpretację normy prawnej, której dotyczy. Przedmiotem refleksji w tej części artykułu mogłyby być wobec tego wszystkie badane wyroki Trybunału strasburskiego, tym bardziej że na gruncie art. 10 Konwencji powtórzenie układu okoliczności faktycznych ważnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie jest znowu takie częste. Z drugiej strony, nie wymaga udowodnienia teza, że znaczenie różnych orzeczeń wydanych na podstawie tej samej normy prawnej – w tym także przez ten sam sąd – nie jest jednakowe z punktu widzenia jej interpretacji. Wśród rozstrzygnięć istotnie oddziałujących na wykładnię prawa znajdują się zwłaszcza te, w których sformułowano nową regułę

orzecniczą o pewnym poziomie ogólności, wykorzystaną do rozsądzenia określonego sporu, która jednocześnie nadaje się do zastosowania w kolejnych sprawach. Dowodu oddziaływania interpretacyjnego takich rozstrzygnięć szukać należy w późniejszej judykaturze afirmującej daną regułę, przy czym im starsze orzeczenie ją formułujące, tym bardziej uzasadnione oczekiwanie jej jednoznacznego potwierdzenia. Pomijając kwestię instancji, w której wydano orzeczenie (postępowanie strasburskie jest formalnie rzecz biorąc jednoinstancyjne), nie bez znaczenia dla możliwości i tempa narastania praktyki jest rodzaj stosunków społecznych, do których reguła się odnosi, a niekiedy również skład orzekający, który ją sformułował. Stosunki społeczne różnicuje bowiem także intensywność, z jaką stają się one przedmiotem sporów prawnych, w tym także sporów związanych z korzystaniem z wolności ekspresji. Z kolei znaczenie składu wydającego rozstrzygnięcie w postępowaniu przed Trybunałem strasburskim wynika z zarezerwowania prawa wyrokowania w sprawach precedensowych wyłącznie dla izb i Wielkiej Izby⁶⁰, przy czym orzeczenia tej ostatniej, powołanej do decydowania w najtrudniejszych sporach, cieszą się szczególną doniosłością⁶¹.

Jak wspomniano, jedyną sprawą przeciwko Polsce, w której na tle art. 10 Konwencji wypowiedała się Wielka Izba Trybunału, była sprawa zainicjowana skargą *Józefa Janowskiego*. Jakkolwiek rozpoznanie jej przez Wielką Izbę wynikało – formalnie rzecz biorąc – z zastosowania przepisów przejściowych Protokołu nr 11⁶², zasługuje ona na przywołanie w tym paragrafie ze względu na wprowadzone w niej rozróżnienie między funkcjonariuszami publicznymi niepełniającymi funkcji politycznych a politykami, w kontekście granic dopuszczalnej krytyki jednych i drugich. Trybunał zauważył bowiem, że choć w odniesieniu do funkcjonariuszy publicznych, działających w urzędowym charakterze, granice te mogą być szerzej określone niż w stosunku do osób prywatnych, nie mogą być oni traktowani na równi z politykami, ponieważ nie można powiedzieć, że „funkcjonariusze publiczni świadomie wystawiają się na ścisłą kontrolę każdego swego słowa i czynu w takim zakresie, w jakim czynią to politycy [...]. Co więcej, funkcjonariusze publiczni muszą się cieszyć zaufaniem publicznym, wolnym od nadmiernych zakłóceń, jeśli mają z powodzeniem realizować swe zadania, a wobec tego, może się okazać konieczne chronienie ich przed obraźliwymi i obelżywymi napaściami słownymi podczas wykonywania przez nich swoich obowiązków”⁶³. Stanowisko to było wielokrotnie potwierdzane w późniejszym orzecznictwie Trybunału⁶⁴, stanowiąc punkt wyjścia

⁶⁰ Por. art. 26 ust. 1 w zw. z art. 27, 28, 29, 30 oraz 43 Konwencji.

⁶¹ Por. art. 30 i 43 ust. 2 Konwencji.

⁶² Patrz wyżej przyp. 8.

⁶³ *Janowski*, pkt 33.

⁶⁴ M.in. wyrok z 29.03.2001 r. w sprawie *Thoma p. Luksemburgowi*, sk. nr 38432/97, ECHR 2001-III, pkt 47; wyrok z 21.03.2002 r. w sprawie *Nikula p. Finlandii*, sk. nr 31611/96, ECHR 2002-II, pkt 48; wyrok z 27.05.2004 r. w sprawie *Vides Aizsardzibas Klubs p. Lotwie*, sk. nr 57829/00, pkt 40; wyrok z 17.12.2004 r. w sprawie *Pedersen i Baadsgaard p. Danii*, sk. nr 49017/99, ECHR 2004-XI, pkt 80; wyrok z 7.11.2006 r., w sprawie *Mamère p. Francji*,

do dalszego precyzowania granic dopuszczalnej krytyki funkcjonariuszy publicznych⁶⁵.

Także druga sprawa przeciwko Polsce, w której Trybunał rozpoznał merytorycznie zarzut naruszenia art. 10 Konwencji – *Gawęda p. Polsce* – wydaje się ważna z perspektywy całości orzecznictwa dotyczącego wolności ekspresji. Jej przedmiotem była odmowa rejestracji dwóch czasopism z powodu niezgodności ich tytułów z rzeczywistością. Trybunał stanął na stanowisku, że wymaganie, by tytuł czasopisma zawierał prawdziwe informacje, jest niewłaściwe z punktu widzenia wolności prasy. „Tytuł czasopisma nie jest sam w sobie twierdzeniem, ponieważ jego funkcją jest głównie identyfikowanie danego czasopisma na rynku prasowym przez jego obecnych i przyszłych czytelników”⁶⁶. *Passus* ten nawiązuje do stosowanego w judykaturze strasburskiej rozróżnienia wypowiedzi na twierdzenia o faktach, poddające się weryfikacji w oparciu o kryterium prawdy i fałszu oraz sądy wartościujące, które mogą być kwestionowane jedynie z punktu widzenia ich ekscesywności, zwłaszcza gdy nie mają żadnej podstawy faktycznej⁶⁷. Tytuł czasopisma nie jest zatem na pewno twierdzeniem, ale

sk. nr 12697/03, ECHR 2006-XIII, pkt 27; wyrok z dnia 7.12.2010 r. w sprawie *Poyraz p. Turcji*, sk. nr 15966/06, niepubl., pkt 77; wyrok z 15.03.2011 r. w sprawie *Otegi Mondragon p. Hiszpanii*, sk. nr 2034/07, ECHR 2011, pkt 50.

⁶⁵ W sprawie *Busuioc p. Mołdawii*, Trybunał przyznał, że zasada ochrony funkcjonariuszy publicznych przed obraźliwymi i obelżywymi napaściami słownymi nie rozciąga się na wszystkie osoby zatrudnione przez państwo bądź spółki stanowiące własność państwa, wyrok z 21.12.2004 r., sk. nr 61513/00, niepubl., pkt 64. Jak się zdaje, zakres tej ochrony powinien uwzględniać w szczególności ich miejsce w hierarchii władzy i do pewnego stopnia także charakter pełnionych funkcji (mam tu na myśli zwłaszcza funkcje sądowe). Nie uważam jednak za uzasadnione postulowanie jej ograniczenia wobec policjantów i strażników miejskich – to jest tych, którzy są odpowiedzialni za egzekwowanie porządku publicznego i uprawnieni do używania środków przymusu – ze względu na szczególną rangę rygoru legalności ich działań i uznanie ataków słownych za ryzyko wpisane w te zawody (tak I. C. Kamiński, op. cit., s. 209). Nie tylko z zasad państwa prawnego, ale i z praktyki jego funkcjonowania wynika, że interweniujący policjanci czy strażnicy miejscy są bardziej narzędziem władzy, niż samą władzą. Stają się więc często obiektem ataków w związku z decyzjami, których sami nie podejmowali, nie korzystając jednocześnie z ekwiwalentu w postaci realnej władzy, rozpoznawalności publicznej czy wyższego statusu materialnego. Nie różnią się w tym wcale od szeregowych „urzędników biurowych”, dla których ochrony autor komentowanego poglądu ma więcej zrozumienia. To samo można powiedzieć o argumentacie odwołującym się do ryzyka zawodowego – nie wydaje mi się ono większe w omawianym zakresie niż to, z jakim liczyć powinni się ci ostatni; wszyscy oni są wszak reprezentantami władzy, co do zasady stykającymi się bezpośrednio z obywatelami. Co więcej, możliwość wystąpienia rzeczzonego ryzyka nie uchyla przecież ewentualnej odpowiedzialności za czyny sprzeczne z porządkiem prawnym, których ofiarami stają się funkcjonariusze publiczni. Moim zdaniem granice dopuszczalnej krytyki policjantów, strażników miejskich i innych funkcjonariuszy wykonujących podobne zadania nie powinny być z góry poszerzane w stosunku do innych urzędników z powodu samego charakteru pełnionych przez nich funkcji, lecz każdorazowo wynikać ze sposobu i okoliczności ich wykonywania, uwzględniających m.in. legalność i zasadność interwencji, rodzaj użytych w jej trakcie środków i sposób ich użycia, a szerzej, postawę interweniujących funkcjonariuszy, w końcu nagłość interwencji i „temperaturę konfliktu”.

⁶⁶ *Gawęda*, pkt 43.

⁶⁷ Wyrok z 24.02.1997 r. w sprawie *De Haes i Gijssels p. Belgii*, sk. nr 19983/92, Reports 1997-I, pkt 47.

szeroko rozumianym sądem wartościującym lub kategorią do niego równoległą. Ze względu na specyficzny charakter spraw, których rzeczona reguła może dotyczyć, znalazła ona w badanym okresie potwierdzenie zaledwie w jednym wyroku Trybunału⁶⁸.

W 5 lat późniejszej sprawie *Janusza Sanockiego* Trybunał rozwał granice dopuszczalnej odpowiedzi polityka na krytykę dziennikarską. Postępowanie strasburskie zainicjowała skarga burmistrza Nysy, który w wyniku procesu o naruszenie dóbr osobistych został zobowiązany do przeproszenia lokalnej gazety i zapłaty 6000 zł na cele społeczne, w związku z opublikowaniem artykułu zarzucającego tejże gazecie m.in. posługiwanie się „tradycyjną metodą bolszewików, to jest denuncjacją i kłamstwem” oraz zawierającego zdanie, że gazeta ta „sięgnie wkrótce pułapu rynsztoka”. Artykuł był reakcją na krytyczne wobec skarżącego publikacje gazety. Trybunał uznał, że wypowiedź skarżącego została sformułowana w trakcie debaty politycznej dotyczącej interesu publicznego, potwierdził też, że zakres krytyki polityka może być szerszy niż osoby prywatnej. Niemniej stanął on na stanowisku, że nie wynika z tego, że „polityk ma być ograniczony w wolności odpowiedzi na krytykę, której jest poddawany. Musi on mieć możliwość przedstawienia swojego punktu widzenia oraz bronięcia się, gdy uważa, że publikacje dotyczące jego osoby są kłamliwe i mogłyby wprowadzić w błąd opinię publiczną co do sposobu sprawowania przez niego władzy”⁶⁹. Zdaniem Trybunału „należałoby ustalić słuszną równowagę między dziennikarskim przywilejem krytykowania działań rządzących, a prawem tych ostatnich do odpowiadania na tę krytykę, do ochrony swojego dobrego imienia oraz do informowania opinii publicznej o tym, jak sprawują oni władzę”⁷⁰. *Dictum* to zdążyło już być przywołane w późniejszych decyzjach i wyrokach Trybunału⁷¹.

Na uwagę zasługuje też kilka innych spraw, przy których rozstrzygnięciu Trybunał nie sformułował co prawda żadnej nowej reguły mogącej znaleźć zastosowanie w kolejnych orzeczeniach, ale ich walor z punktu widzenia całości strasburskiego *case law* wynika z układu okoliczności faktycznych, w kontekście których Trybunał decydował, czy doszło do naruszenia wolności ekspresji. Można tu wymienić sprawę *Skalka*, która była pierwszą dotyczącą naruszenia powagi sądu przez wypowiedź niemającą charakteru publicznego, sprawę *Kuliś*, w której Trybunał uznał, że w związku z postępowaniem samego polityka jego życie prywatne i rodzinne stało się częścią debaty publicznej, sprawę *Frankowicz*, w której całkowity zakaz wzajemnej krytyki lekarzy został uznany za sprzeczny z art. 10, sprawę *Kuliś i Różycki*, w której zaakceptowano ostrą, satyryczną odpowiedź prasy na kampanię reklamową, adresowaną do dzieci, czy sprawę *Wizerkaniuk*,

⁶⁸ Wyrok z 27.09.2007 r. w sprawie *Dzhavadov p. Rosji*, sk. nr 30160/04, niepubl., pkt 38.

⁶⁹ *Sanocki*, pkt 61.

⁷⁰ *Ibidem*, pkt 62.

⁷¹ Decyzja Trybunału z 21.10.2008 r. w sprawie *Wolek, Kasprów i Łęski p. Polsce*, sk. nr 20953/06, niepubl.; *Kania i Kittel*, pkt 43; *Gqsior*, pkt 43.

w której zakwestionowano instytucję autoryzacji wypowiedzi prasowych, przynajmniej w kształcie, jaki nadało jej prawo polskie – choć w tym wypadku znaczenie rozstrzygnięcia ogranicza fakt, że autoryzacja nie jest znana innym europejskim porządkom prawnym⁷². Wszystkie one są bliżej omówione w dalszej części artykułu.

4. Oddziaływanie badanego orzecznictwa na prawo polskie i praktykę jego stosowania

Okres ponad 13 lat, które minęły od wydania pierwszego wyroku rozstrzygającego merytorycznie zarzut naruszenia przez Polskę art. 10 Konwencji jest wystarczająco długi, by powstał materiał badawczy, pozwalający na dokonywanie ustaleń dotyczących oddziaływania omawianego orzecznictwa na polski porządek prawny w konsekwencji stwierdzonych przez Trybunał i referowanych poniżej uchybień polskiego prawa i praktyki. Oddziaływanie to należy widzieć w szerszej perspektywie implementowania przez Rzeczpospolitą całego dorobku prawnego systemu Konwencji oraz innych zobowiązań międzynarodowych z dziedziny praw człowieka, a także rozwoju równoległych krajowych standardów konstytucyjnych. O ile bowiem da się ustalić bezpośrednie związki między niektórymi spośród badanych wyroków a zmianami w polskim prawie czy w jego stosowaniu, to jednak nie ulega wątpliwości, że część z tych zmian ma szersze przychyty, które generalnie wiązać należy z procesem przyswajania kultury praw człowieka, rozpoczętym na dobre po 1989 r.

*

W omawianym przedziale czasowym i przedmiotowym Trybunał kilkakrotnie odnosił się krytycznie do przepisów prawa polskiego, choć jedynie w sporze *Gawęda* zakwestionował podstawę prawną ingerencji. Uznał on wówczas, że par. 5 rozporządzenia w sprawie rejestru dzienników i czasopism z 1990 r.⁷³, zakazujący dokonania wpisu do rejestru, jeśli ten byłby niezgodny m.in. z faktycznym stanem rzeczy, jest wieloznaczny i pozbawiony jasności, a interpretowanie go – jak to uczyniły sądy polskie – jako wymagającego, by tytuł zawierał prawdziwe informacje, jest niewłaściwe z punktu widzenia wolności prasy⁷⁴. Przepis ten został jednak usunięty jeszcze przed wydaniem rzeczonoego wyroku⁷⁵, choć po uznaniu skargi za dopuszczalną⁷⁶.

⁷² M. Zaremba, *Komentarz do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie autoryzacji*, [w:] A. Bodnar, D. Bychawska-Sieniarska (red.), *Autoryzacja wypowiedzi w prawie prasowym – wyrok TK i co dalej?*, Warszawa 2009, s. 12.

⁷³ Dz.U. nr 46, poz. 275.

⁷⁴ *Gawęda*, pkt 43.

⁷⁵ Dz.U. nr 141, poz. 947.

⁷⁶ Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z 13.01.1997 r. w sprawie *Gawęda p. Polsce*, sk. nr 26229/95, niepubl.

Niemniej, potrzeba zmiany prawa krajowego może być także konsekwencją zakwestionowania konieczności ingerencji. Podczas gdy w przypadku niesatysfakcjonujących wyników testu legalności chodzić będzie zazwyczaj o poprawienie jego niedomagań jakościowych, zwłaszcza sposobu, w jaki przepisy zostały sformułowane, to brak konieczności może być wynikiem błędnych rozstrzygnięć legislatora odnoszących się do meritum regulacji. Do takiego wniosku Trybunał doszedł w sprawach *Wizerkaniuk* i *Kaperzyński*.

W pierwszej z nich z dużym dystansem odniósł się on do instytucji autoryzacji wypowiedzi prasowych i związanych z nią sankcji karnych, tj. art. 14 i 49 Prawa prasowego z 1984 r.⁷⁷. Dostrzegając, że celem tej instytucji jest zapewnienie przestrzegania obowiązków zawodowych dziennikarzy i uniknięcie potencjalnie szkodliwego wpływu, jaki mogłaby wywierać nieściska relacja na dobre imię osób, których wypowiedzi są przytaczane, Trybunał zauważył, że obowiązek uzyskania uprzedniej autoryzacji opublikowanego wywiadu od osoby, z którą go przeprowadzono nie zależy od tego, czego ten wywiad dotyczył i jaką miał treść (a także z kim był przeprowadzony)⁷⁸ oraz że zweryfikowanie przed publikacją, czy tekst oparty na dosłownie cytowanych wypowiedziach formułowanych w trakcie wywiadu jest im wierny, może być postrzegane w przypadku mediów drukowanych jako równoznaczne ze zwykłym obowiązkiem zachowania zawodowej staranności⁷⁹. Trybunał podkreślił również, że istnieją inne środki prawne aniżeli karne, których skuteczność nie została przez niego zakwestionowana – takie jak żądanie zadośćuczynienia czy sprostowania – za pomocą których można chronić dobre imię osoby udzielającej wywiadu⁸⁰. Wynika z tego, że, po pierwsze, Trybunał poddał w wątpliwość *ratio legis* przepisów o autoryzacji.

Po drugie, wskazał on na konkretne wady tej regulacji, począwszy od wspomnianego już zakresu obowiązku autoryzacji, który rozciąga się na publikowanie lub rozpowszechnianie w inny sposób wszystkich wypowiedzi utrwalonych w zapisach fonicznych lub wizualnych bez względu na ich przedmiot i treść oraz status osoby wypowiadającej się⁸¹. Naruszenie tego obowiązku pociąga za sobą automatycznie – a więc bez brania pod uwagę tych podstawowych dla oceny dopuszczalności ingerencji elementów – sankcję karną dochodzoną w postępowaniu z oskarżenia publicznego⁸². Co więcej, rzeczony przepisy pozwalają odmówić autoryzacji bez podawania powodów odmowy; pozwalają także na odwołanie jej udzielenia, bowiem nie przewidują żadnych terminów na udzielenie bądź odmowę autoryzacji. Może to doprowadzić do spowolnienia przepływu informacji oraz obciąże-

⁷⁷ Dz.U. nr 5, poz. 24 ze zm.

⁷⁸ *Wizerkaniuk*, pkt 78.

⁷⁹ *Ibidem*, pkt 65-66.

⁸⁰ *Ibidem*, pkt 83.

⁸¹ *Ibidem*, pkt 78.

⁸² *Ibidem*, 74.

nia dziennikarzy dodatkową pracą i kosztami⁸³. Generalnie, unormowanie, o którym tu mowa, może wywołać „efekt mrożenia” debaty publicznej, zniechęcając dziennikarzy do zadawania dociekliwych pytań bądź skłaniając ich do wyboru rozmówców znanych z chęci do współpracy⁸⁴. Trybunał zwrócił także uwagę na paradoksalność przyjętych w polskim prawie rozwiązań, które zwalniają dziennikarzy z obowiązku starania się o autoryzację, wówczas gdy dokonują oni streszczenia wypowiedzi bądź przekazania jej treści w inny sposób, bądź gdy wywiad nie jest rejestrowany w formie dźwiękowej lub wizualnej⁸⁵.

Po trzecie, sędziowie strasburscy podkreślili autorytarną proveniencję przepisów o autoryzacji: „Prawo prasowe zostało uchwalone 27 lat temu, to jest przed tym, jak w 1989 r. upadł w Polsce system komunistyczny, pod rządami którego wszystkie media poddane były cenzurze prewencyjnej. Ta pochodząca z 1984 r. ustawa była dwunastokrotnie obszernie nowelizowana. Jednakże przepisy jej art. 14 oraz art. 49, na których oparto skazanie skarżącego, nigdy nie były nowelizowane mimo głębokich politycznych i prawnych zmian wywołanych przejściem Polski do demokracji”⁸⁶. Zauważając, że nie jest jego zadaniem spekulowanie na temat powodów, jakie zdecydowały, że rzeczone przepisy nie zostały uchylone Trybunał skonkludował, że nie mogą być one uznane „za zgodne z zasadami społeczeństwa demokratycznego i ze znaczeniem, jakie w takim społeczeństwie posiada wolność ekspresji”⁸⁷.

Ocena instytucji autoryzacji dokonana przez Trybunał strasburski w sprawie *Wizerkaniuk* odbiega od wniosków polskiego Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 29 września 2008 r. w sporze zainicjowanym skargą konstytucyjną tej samej osoby, drugi z tych trybunałów uznał konstytucyjność art. 49 Prawa prasowego w zakresie, w jakim przewiduje grzywnę albo karę ograniczenia wolności za naruszenie wynikającego z art. 14 ust. 1 lub 2 tej ustawy ciążącego na dziennikarzu obowiązku autoryzacji dosłownie cytowanej wypowiedzi, przed jej ewentualnym opublikowaniem oraz konstytucyjność samego art. 14 ust. 1 i 2⁸⁸.

Trwające obecnie prace nad nowelizacją prawa prasowego każą zapytać o możliwości jego dostosowania do oczekiwań Trybunału strasburskiego, sformułowanych w wyroku *Wizerkaniuk*, zwłaszcza w kontekście złożonego przez posłów PSL projektu zmian tej ustawy doprecyzowującego przepisy o autoryzacji⁸⁹. Proponuje się w nim wprowadzenie jedno- lub dwudnio-

⁸³ *Ibidem*, pkt 80-81.

⁸⁴ *Ibidem*, pkt 82.

⁸⁵ *Ibidem*, pkt 86.

⁸⁶ *Ibidem*, pkt 65, 84.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ Sk. 52/05, OTK ZU 7/A/2008, poz. 125.

⁸⁹ Art. 14: „1. Publikowanie lub rozpowszechnianie w inny sposób informacji utrwalonych za pomocą zapisów, w tym zapisów fonicznych i wizualnych wymaga zgody osób udzielających informacji [...]”; art. 14a.: 1. Dziennikarz nie może odmówić osobie udzielającej informacji autoryzacji dosłownie cytowanej wypowiedzi, o ile nie była ona uprzednio publikowana. 2. Osoba

wych terminów na dokonanie autoryzacji, po których bezskutecznym upływie wypowiedź będzie uważana za mającą zgodę na publikację, określa się także charakter zmian w tekście wykraczających poza ramy autoryzacji oraz znosi sankcję karną za naruszenie przepisów o autoryzacji. Nadal jednak autoryzowane mają być wszystkie wypowiedzi bez względu na ich przedmiot i treść oraz status udzielającego informacji, a zatem też wypowiedzi polityków. Pozostawia to im możliwość poważnego ingerowania w treść wywiadu po jego udzieleniu i usuwania opinii lub informacji uznanych *post factum* za niekorzystne – projekt nowelizacji nie uznaje bowiem za autoryzację jedynie całkowicie nowych pytań i odpowiedzi. Z drugiej strony dziennikarz, który w imię dostarczenia opinii publicznej ważnych informacji zdecyduje się na opublikowanie wywiadu w oryginalnym kształcie, nie będzie stał na z góry straconej pozycji – w ewentualnym procesie cywilnym sąd chcąc pozostać w zgodzie ze standardami Europejskiej konwencji praw człowieka będzie musiał wziąć pod uwagę względy interesu publicznego, przemawiające za publikacją tekstu nieobejmującego zmian wprowadzonych podczas autoryzacji.

Aktualne pozostają zastrzeżenia Trybunału strasburskiego dotyczące spowolnienia przepływu informacji oraz obciążenia dziennikarza dodatkową pracą i kosztami. Proponowane przepisy przewidują, co prawda, krótkie terminy na udzielenie autoryzacji, mają one jednak biec „od chwili doręczenia materiału prasowego osobie udzielającej informacji, w której osoba ta mogła się zapoznać z treścią materiału”. Wynika z tego, że chodzi o realną możliwość dokonania autoryzacji, którą może przekreślić – ze szkodą dla aktualności przekazu – każda obiektywna niedostępność autora wypowiedzi. By temu przeciwdziałać dziennikarz może oczywiście podjąć ryzyko opublikowania nieautoryzowanego tekstu, narażając się na konsekwencje cywilnoprawne, ale ponownie, ich nałożenie będzie się wiązało z koniecznością rozważenia przez sąd różnych względów, w tym zwłaszcza interesu opinii publicznej w uzyskaniu dostępu do niezdezaktualizowanej informacji.

Każda forma autoryzacji wymaga od dziennikarza podjęcia dodatkowych czynności, a wobec tego rodzi dodatkową pracę i koszty. Wydaje się jednak – przy założeniu, że istotne przekształcenia tekstu podczas autoryzacji mają jednak charakter wyjątkowy – że nakład dodatkowej pracy będzie w większości przypadków odwrotnie proporcjonalny do staranności dziennikarskiej. Także koszty rzeczowe autoryzacji mogłyby być w czasach rozwoju nowych technologii komunikowania się ograniczone.

udzielająca informacji autoryzuje wypowiedź niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 1 dnia w odniesieniu do dzienników lub 2 dni w odniesieniu do czasopism, chyba że strony ustaliły inaczej. 3. Bieg terminów, o których mowa w ust. 2, rozpoczyna się od chwili doręczenia materiału prasowego osobie udzielającej informacji, w której osoba ta mogła się zapoznać z treścią materiału. 4. W przypadku nieautoryzowania wypowiedzi przez osobę udzielającą informacji w terminach określonych w ust. 2 uznaje się, że wypowiedź uzyskała zgodę na publikację. 5. Nie stanowi autoryzacji: 1) przedstawienie całkowicie nowych pytań, 2) przedstawienie całkowicie nowych odpowiedzi; projekt z 23.05.2012 r., druk nr 459.

Projekt nowelizacji nie znosi paradoksów, na które zwrócił uwagę Trybunał strasburski – autoryzacji wymagać mają jedynie dosłownie cytowane wypowiedzi, utrwalone za pomocą zapisów, w tym fonicznych lub wizualnych. Nie może być zresztą inaczej, paradoksy te są bowiem immanentną cechą tej instytucji, można je wyeliminować albo opuszczając samą autoryzację, albo poszerzając jej zakres, czego sędziowie Trybunału zapewne nie oczekują.

Choć proponowane zmiany dokonują istotnej przebudowy przedmiotowej regulacji zbliżając ją do standardów strasburskich, mam wrażenie, że wciąż mogą okazać się niezadowolające z punktu widzenia Trybunału. Co więcej, mam wrażenie, że wprowadzenie dalszych zmian związanych np. z bardziej precyzyjnym określeniem charakteru ingerencji niemieszczących się w pojęciu autoryzacji, czy nawet próba wyłączenia spod jej reżimu pewnych kategorii wypowiedzi, również nie w pełni by go usatysfakcjonowały. Wydaje się bowiem, że Trybunał strasburski nie znajduje wystarczającego uzasadnienia dla jakiegokolwiek komplikowania pracy dziennikarskiej przez tę instytucję, a jej unikatowość w skali Europy i niechlubna geneza tylko go w tym przekonaniu umacniają, minimalizując szanse na uznanie marginesu oceny państwa w tym zakresie.

Niemniej, sam podzielał ostrożną akceptację dla autoryzacji, wyłaniającą się ze zdania zbieżnego sędziów Garlickiego i Vučinića⁹⁰, choć z nieco innych powodów. Oczywiście trafne jest przypomnienie, że dosłowne cytowanie nie gwarantuje ochrony przed manipulacją. Instytucję tę widziałbym jednak przede wszystkim jako pewien nazwany i sformalizowany przez państwo obowiązek staranności zawodowej, służący raczej jako środek przeciwko bylejakości dziennikarskiej niż złym intencjom przedstawicieli tej profesji. Dlatego też zachowanie możliwości dochodzenia konsekwencji karnych, nawet z oskarżenia prywatnego, wydaje mi się niepotrzebne. Gdzie indziej – tj. poza światem polityki – szukałbym także głównych beneficjentów autoryzacji.

Inne postanowienia Prawa prasowego – art. 46 ust. 1 oraz art. 31 – spotkały się z krytyką Trybunału w wyroku *Kaperzyński*. Chodziło w tym wypadku o sposób unormowania obowiązku sprostowania, który sam w sobie, podobnie jak pokrewny mu obowiązek odpowiedzi, nie budził zastrzeżeń sędziów Trybunału jako „normalny element ram prawnych, regulujących korzystanie z wolności ekspresji przez media drukowane”⁹¹. Nie inaczej oceniona została istota obowiązku poinformowania o odmowie zamieszczenia sprostowania lub odpowiedzi⁹². Analogicznie do sprawy *Wizerkaniuk* zasadniczy zarzut dotyczył możliwości nałożenia sankcji karnej za naruszenie prawa o proceduralnym charakterze bez konieczności wnikania w różne okoliczności, od których zależy dopuszczalność ingerencji w wolność

⁹⁰ *Wizerkaniuk*, zdanie zbieżne sędziów Garlickiego i Vučinića.

⁹¹ *Kaperzyński*, pkt 66.

⁹² *Ibidem*.

ekspresji⁹³. Trybunał strasburski uwzględnił też wnioski Trybunału Konstytucyjnego, który uznał, że zakres i warunki korzystania ze sprostowania i odpowiedzi nie zostały określone w Prawie prasowym w wystarczającym stopniu⁹⁴.

Projekt nowelizacji proponowany przez PSL rezygnuje z instytucji odpowiedzi, pozostawiając jedynie obowiązek sprostowania. Pomijając wysiłki zmierzające do doprecyzowania tego obowiązku, podstawową zaletą rzeczowego projektu – patrząc nań z perspektywy oczekiwań Trybunału strasburskiego wyrażonych w sprawie *Kaperzyński* – jest zniesienie sankcji karnej, co nie zostało przesądzone przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2010 r. Podobne propozycje zarówno co do rezygnacji z obowiązku odpowiedzi, jak i zniesienia odpowiedzialności karnej za naruszenie przepisów o sprostowaniu znalazły się w senackim projekcie nowelizacji Prawa prasowego⁹⁵.

*

Wśród problemów odnoszących się do stosowania standardu wolności ekspresji w polskiej praktyce prawnej, które można zdiagnozować na podstawie badanego orzecznictwa, wyróżnić należy niedomagania urastające do rangi systemowych i cały szereg problemów szczegółowych. Do tych pierwszych zaliczam zbyt wąskie rozumienie debaty publicznej i niedoocenie jej znaczenia przy wyznaczaniu granic swobodnego słowa, problem z kwalifikowaniem wypowiedzi do kategorii sądów wartościujących i oceną ich ekscesywności oraz zasądzanie nieproporcjonalnych sankcji.

Z uznaniem wypowiedzi za polityczną, czy szerzej, współtworzącą debatę w sprawach interesu publicznego wiąże się konieczność jej szczególnej ochrony. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że w jego rozumieniu art. 10 Konwencji nie pozostawia wiele miejsca na ograniczanie takich wypowiedzi⁹⁶ – nie może być zresztą inaczej, skoro demokracja jest naczelną wartością Konwencji, o czym wspomniano już we wstępie.

W pierwszym z badanych wyroków, rozstrzygającym skargę *Józefa Janowskiego*, kwestia istnienia debaty publicznej podzieliła sędziów. Większość składu orzekającego zdawała się być zdania, że użycie w obecności przechodniów znieważających określeń pod adresem strażników miejskich na służbie, wykluczało wypowiedź z „otwartej dyskusji nad sprawami znajdującymi się w orbicie zainteresowania publicznego”⁹⁷, mimo że – jak wskazywali w zdaniu odrębnym sędziowie Bratza i Rozakis – użycie inkryminowanych słów wiązało z zarzutem nadużycia władzy przez tych funkcjonariuszy⁹⁸.

⁹³ Ibidem, pkt 72.

⁹⁴ Ibidem, pkt 75; por. też wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 1.12.2010 r., K 41/07, OTK ZU 10/A/2010, poz. 127, pkt 2.2, 2.3, 4.1, 4.2 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 5.05.2004 r., P 2/03, OTK ZU 5/A/2004, poz. 39.

⁹⁵ Projekt z 24.05.2012 r., druk nr 463.

⁹⁶ Por. np. *Sokolowski*, pkt 41.

⁹⁷ *Janowski*, pkt 32.

⁹⁸ Ibidem, zdanie odrębne sędziego Bratza, do którego przyłączył się sędzia Rozakis, pkt 2.

W sprawie *Sokołowski* Trybunał nie miał już wątpliwości, że ulotka komentująca przyznawanie sobie przez radnych gminnych płatnych funkcji w komisjach wyborczych, zamiast osobom gorzej sytuowanym, dotyczyła zagadnień i zainteresowania publicznego, mimo jej ironicznego tonu⁹⁹. Wyraził on przy tym zdziwienie, że choć skarżący podnosił tę kwestię, sąd pierwszej instancji nie wziął jej w ogóle pod uwagę, a sąd drugiej instancji argument ten odrzucił, nie przedstawiając żadnego wyjaśnienia swojego stanowiska¹⁰⁰.

W wyroku *Malisiewicz-Gąsior* Trybunał nie podzielił oceny sądów krajowych, że skarżąca – kandydatka na senatora – zarzucając w wywiadach prasowych wicemarszałkowi Sejmu I kadencji Andrzejowi Kernowi nadużycie władzy nie broniła społecznie uzasadnionego interesu, ponieważ brała udział w swojej własnej kampanii wyborczej i próbowała osiągnąć swój osobisty cel. Temu rozumowaniu Trybunał zarzucił nieuwzględnienie znaczenia wyborów w rzeczywistości demokratycznym ustroju oraz pominięcie faktu, że adresatem krytyki był polityk, który powinien wykazywać się większym poziomem tolerancji¹⁰¹. Twierdzenia skarżącej o wicemarszałku wynikały z jej osobistych doświadczeń i formułowane były wraz z uwagami dotyczącymi jej politycznych przekonań i pomysłów związanych z pracą w Senacie¹⁰². W konkluzji Trybunał zaznaczył, że „władze krajowe nie uwzględniły zasadniczego znaczenia wolności debaty politycznej w społeczeństwie demokratycznym, w szczególności w kontekście wolnych wyborów”¹⁰³.

Sprawa *Malisiewicz-Gąsior* miała swą praprzyczynę w jednym z najgłośniejszych wydarzeń lat dziewięćdziesiątych w Polsce – wprowadzeniu córki marszałka Kerna. Echa tego wydarzenia słychać także w sprawie *Kuliś*. Adwokat *Malisiewicz-Gąsior* i jej męża – przeciwko którym prowadzone było postępowanie karne w związku z domniemanym wprowadzeniem – podzielił się na łamach jednej z gazet swoimi spostrzeżeniami na temat wicemarszałka, zarzucając mu nadużycie władzy i bezprawie, nazywając go kłamcą oraz sugerując, że wraz z żoną chcieli umieścić swą córkę w szpitalu psychiatrycznym i że jej nie kochają. Rodzina Kernów pozwała wydawcę gazety, uzyskując zobowiązanie do publicznych przeprosin i zadośćuczynienie. Sądy krajowe były zdania, że publikacja ani nie służyła żadnemu uzasadnionemu społecznie interesowi, ani nie dotyczyła działalności publicznej marszałka Kerna, a wkraczanie w sferę życia rodzinnego w takich okolicznościach zawsze powinno być uznawane za bezprawne, nawet jeżeli podane informacje są prawdziwe. Z tą argumentacją nie zgodził się Trybunał, zwracając uwagę na to, że sam Andrzej Kern swoim postępowaniem uczynił z tej sprawy sprawę interesu publicznego. Trybunał podkreślił, że to wicemarszałek nadał zdarzeniu rozgłos medialny, w efekcie

⁹⁹ Ibidem, pkt 45 i 46.

¹⁰⁰ Ibidem, pkt 47.

¹⁰¹ *Malisiewicz-Gąsior*, pkt 67.

¹⁰² Ibidem, pkt 65.

¹⁰³ Ibidem, pkt 67.

czego na debacie wokół domniemanego porwania jego córki i związanego z tym zaangażowania prokuratury skupiła się uwaga mediów, polityków oraz ważnych instytucji państwowych. W ten sposób „kwestie odnoszące się do życia rodzinnego pana Kerna zostały ściśle powiązane z jego pozycją jako polityka”¹⁰⁴.

Podobnie jak w sprawie *Malisiewicz-Gąsior* nieuwzględnienie przez władze krajowe „zasadniczego znaczenia wolności debaty politycznej w społeczeństwie demokratycznym, w szczególności w kontekście wolnych wyborów”¹⁰⁵ – tym razem samorządowych – okazało się znaczące dla wyników sporu *Długolecki p. Polsce*. Trybunał nie widział powodów, by za część tej debaty nie uznać głosu dziennikarza, który w wydawanym i dystrybuowanym przez siebie biuletynie zarzucił jednemu z kandydatów, sprawującemu poprzednio urząd wójta, że ten „osiągnął już kilka lat temu swój próg niekompetencji”, lecz „wpadka ta nie powstrzymała go i ponownie wczółguje się on na kolejny poziom”, co nawiązywało do teorii L. A. Petera, zgodnie z którą w organizacji hierarchicznej każdy awansuje aż do osiągnięcia własnego progu niekompetencji.

Z kolei w sprawie ze skargi *Heleny Wojtas-Kalety* – dziennikarki TVP i działaczki związkowej ukaranej naganą za otwartą krytykę zmian programowych w telewizji – Trybunałowi ponownie zabrakło rozważenia przez sądy krajowe argumentu skarżącej, iż działała ona w interesie publicznym. Sprowadzenie analizy do ustalenia, że jej wypowiedzi były działaniem na szkodę pracodawcy nie pozwoliło bowiem ocenić czy i w jaki sposób ich przedmiot oraz kontekst mógł wpłynąć na dopuszczalny zakres wolności ekspresji skarżącej¹⁰⁶.

Trybunał wbrew sądom krajowym nie miał też wątpliwości, że dziennikarska krytyka kampanii reklamowej chipsów, za którą skarżący w sprawie *Kuliś i Różycki* ponieśli konsekwencje cywilnoprawne, dotyczyła kwestii budzących zainteresowanie i ważnych dla opinii publicznej. Krytyczna reakcja gazety, wykorzystująca również rysunki satyryczne, była bowiem odpowiedzią na skierowaną do dzieci kampanię reklamową, „która posługiwała się hasłami odnoszącymi się [...] także do zachowań seksualnych i kulturowych, w sposób, który trudno uznać za właściwy dla dzieci – wybranego segmentu rynku”¹⁰⁷.

Okoliczności kolejnego sporu – *Kubaszewski p. Polsce* – są oryginalne o tyle, że sąd krajowy w drugiej instancji uznał za dopuszczalny element debaty publicznej wszystkie wypowiedzi skarżącego, z wyjątkiem pytania dotyczącego rzekomego prania brudnych pieniędzy przez zarząd gminy. Pytanie to padło wraz z innymi zarzutami, dotyczącymi niewłaściwego wydatkowania środków publicznych, na posiedzeniu rady gminy, której skarżący był radnym, a następnie zostało przez niego powtórzone w wywiadzie

¹⁰⁴ *Kuliś*, pkt 48-49.

¹⁰⁵ *Długolecki*, pkt 44.

¹⁰⁶ *Wojtas-Kalety*, pkt 49.

¹⁰⁷ *Kuliś i Różycki*, pkt 37.

udzielonym lokalnej gazecie. Rozstrzygając tę sprawę Trybunał wziął pod uwagę zarówno status autora wypowiedzi (radny), jak i adresatów krytyki (zarząd gminy składający się z polityków) oraz miejsce jej wygłoszenia (posiedzenie rady gminy poświęcone wykonaniu gminnego budżetu). W konkluzji orzekł on, że słowa skarżącego dotyczące prania brudnych pieniędzy były częścią debaty politycznej, podkreślając że „jest właśnie zadaniem wybranego przedstawiciela społeczeństwa, by zadawać trudne pytania, gdy chodzi o wydatki publiczne oraz by być bezkompromisowym w swojej krytyce innych polityków odpowiedzialnych za zarządzanie funduszami publicznymi”¹⁰⁸.

Przegląd ten należy zakończyć odwołaniem do dwóch podobnych do siebie spraw, w których Trybunał wytknął organom samorządu zawodowego lekarzy, że te udzielając skarżącym nagan nie zbadały, czy krytykując decyzje medyczne innych lekarzy, bronili oni interesów uzasadnionych ze społecznego punktu widzenia. Krytyczna ocena leczenia pacjenta, które przeprowadził inny lekarz, dokonana z medycznego punktu widzenia, jest bowiem kwestią związaną z interesem publicznym¹⁰⁹.

Sądy polskie – prócz zbyt wąskiego rozumienia debaty publicznej – mają też kłopoty z właściwą klasyfikacją ocenianych wypowiedzi. Była już mowa o tym, że Trybunał dokonuje ich rozróżnienia na twierdzenia o faktach i sądy wartościujące, co jest istotne z tego względu, że tylko te pierwsze nadają się do udowodnienia. Wymaganie dowodów na potwierdzenie prawdziwości sądów wartościujących jako niewykonalne stanowi zatem naruszenie wolności ekspresji. W ich wypadku można jedynie oczekiwać, że będą formułowane na stosownej podstawie faktograficznej – jeśli jej zabraknie, przestają korzystać z ochrony jako oceny nadmierne (ekscesywne). Właściwą klasyfikację utrudnia wyraźna w judykaturze Trybunału tendencja do stałego poszerzania zakresu kategorii sądów wartościujących kosztem twierdzeń o faktach, a zwłaszcza kształtująca się w jej ramach praktyka odchodzenia od oceny poszczególnych wypowiedzi na rzecz ustalania charakteru całości przekazu, czy też gotowość uznania mniejszej istotności rozróżnienia tych kategorii, w kontekście żywej debaty politycznej¹¹⁰.

Jaskrawym przykładem błędnych wniosków co do charakteru wypowiedzi jest sprawa *Sokołowski*, w której ironiczny komentarz odnoszący się do postępowania przedstawicieli władzy lokalnej został potraktowany przez sądy krajowe jak poważny zarzut dokonania przez nich kradzieży czy też zamiaru jej dokonania. W ulotce kierowanej do mieszkańców gminy skarżący wytknął radnym przyznawanie sobie płatnych funkcji w komisjach wyborczych. Wynagrodzenia, które mieli oni w ten sposób uzyskać, obrazowały określone ilości różnych towarów odpowiadających im wartością, które zostaną pozyskane kosztem współobywateli (np. „zabiorą wam 1.5 tony

¹⁰⁸ *Kubaszewski*, pkt 42-43.

¹⁰⁹ *Frankowicz*, pkt 52; *Sosinowska*, pkt 83.

¹¹⁰ Por. I.C. Kamiński, op. cit., s. 327-330.

węgła na zimę”, „500 bochenków chleba” itd.). Trybunał zaliczył te sformułowania do sądów wartościujących, zwracając uwagę na satyryczny tekst ulotki i leżącą u jego podłoża ironię¹¹¹.

Także w sprawie *Kwiecień* sądy polskie przyjęły, że wszystkie kwestionowane wypowiedzi należało zaliczyć do kategorii twierdzeń o faktach i że nie zostały one dowiedzione. Trybunał był gotowy zaakceptować, że w odniesieniu do niektórych z nich, np. zdania, że wnioskodawca (spór toczył się w trybie wyborczym) „często naruszał prawo”, była to kwalifikacja prawidłowa. Uważał on jednocześnie, że list otwarty, w którym skarżący wzywał wnioskodawcę do wycofania się z wyborów samorządowych, zawierał także wypowiedzi, które mogły być rozsądnie uznane za sądy wartościujące. Sędziowie Trybunału mieli na myśli np. opinię, że kandydat na radnego będąc kierownikiem Urzędu Rejonowego „wykonywał swoje obowiązki nieudolnie”. Ich zdaniem opinia ta nie była pozbawiona podstaw faktycznych zważywszy na to, że większość z kwestionowanych przez skarżącego decyzji wnioskodawcy była następnie uchylana w postępowaniach odwoławczych¹¹².

W sprawie *Kulis* błąd sądów krajowych wynikał z niedocenienia podstawy faktycznej, w oparciu o którą marszałek Kern został nazwany kłamcą. Trybunał zgodził się, że chodziło tu o sąd wartościujący, ale zarazem nie podzielił oceny, że niewystarczająca była podstawa do jego sformułowania. Decydujące znaczenie miał kontekst, w jakim opinia ta została wygłoszona, co – jak można sądzić – odwoływało się do postawy Andrzeja Kerna w sprawie uprowadzenia jego córki¹¹³.

Uznanie wszystkich spornych wypowiedzi za twierdzenia o faktach zasłużyło na sprzeciw Trybunału w sprawie *Kita*, w której skarżący przed wyborami lokalnymi postawił sześciu radnym zarzuty dotyczące nieprawidłowości finansowych w samorządzie miejskim. Zdaniem Trybunału, artykuł jego autorstwa zawierał zarówno twierdzenia o faktach, jak i sądy wartościujące np. „H.O. nie działała z korzyścią dla pracowników szkoły” czy „nauczyciele nie żądali dodatków do pensji, ponieważ obawiali się utraty pracy”¹¹⁴. Kluczowe dla omawianej kwestii było jednak przyjęcie za wcześniejszym wyrokiem, że „rozdzielenie między twierdzeniami o faktach a sądami wartościującymi jest mniej istotne w sprawach takich jak niniejsza, w której kwestionowane wypowiedzi zostały sformułowane w trakcie żywej debaty politycznej na szczeblu lokalnym i w której członkowie wspólnoty powinni cieszyć się szerszą wolnością krytykowania działań władz lokalnych, nawet wtedy, gdy wypowiedziom może zabraknąć jasnej podstawy w faktach”¹¹⁵.

¹¹¹ *Sokołowski*, pkt 46.

¹¹² *Kwiecień*, pkt 54.

¹¹³ *Kulis*, pkt 51.

¹¹⁴ *Kita*, pkt 45.

¹¹⁵ *Ibidem*, pkt 46.

W sprawie *Długolecki*, sądy krajowe orzekły, że znieważające dla lokalnego polityka – kandydata w wyborach samorządowych – było sformułowanie, że wczługuje się on na kolejny poziom niekompetencji. Trybunał zaproponował, klasyfikując tę wypowiedź jako sąd wartościujący o sprawach dotyczących interesu publicznego. Jego zdaniem, sąd drugiej instancji „przyjął wąską definicję tego, co może być uważane za dopuszczalną krytykę, wyłączając z niej wszelkie stwierdzenia wyrażające «pogardę i brak szacunku»”. Nie wziął on pod uwagę ani faktu, że kwestionowane wypowiedzi zostały sformułowane w kontekście gorącej dyskusji politycznej, ani tego, że skarżący – autor wypowiedzi – jako dziennikarz korzystał ze swojego prawa do przekazywania informacji i idei i mógł uciekać się do przesady; pominięte zostało także i to, że krytyczny komentarz ograniczał się do oceny zawodowej sfery życia polityka, a nie jego życia prywatnego czy rodzinnego¹¹⁶.

Kolejnym przykładem rozmijaniania się ocen sądów krajowych i Trybunału co do charakteru wypowiedzi jest sprawa *Kurłowicz*, w której przewodniczący rady miasta na sesji tego organu, poświęconej przyszłości lokalnego Zespołu Szkół Ogólnokształcących, postawił jego dyrektorowi szereg zarzutów związanych ze sposobem kierowania tą placówką. O ile sędziów strasburskich połączyło z polskimi przekonanie o tym, że większość z nich była twierdzeniami o faktach, którym zabrakło podstawy faktycznej (np. że dyrektor „nie utworzył rady szkoły”, czy że „przyznawał nadgodziny tylko niektórym nauczycielom”), to – zdaniem tych pierwszych – kilka z tych zarzutów nie nadawało się do takiego zaklasyfikowania (np. że dyrektor „źle zarządzał finansami zespołu szkół”, albo że „wydawał pieniądze na doszkadzanie nauczycieli w sposób niewłaściwy i niecelowy, nieodpowiadający potrzebom szkoły”, czy że w szkole „brakowało dyscypliny”). W opinii Trybunału wypowiedzi te jako sądy wartościujące o sprawie dotyczącej interesu publicznego powinny korzystać z ochrony art. 10 Konwencji¹¹⁷.

Z drugiej strony w sporze *Gąsior* sędziowie strasburscy podzielili zdanie polskiego wymiaru sprawiedliwości i uznali za nieuzasadnione twierdzenia o faktach nie tylko skierowany przeciwko znanemu politykowi zarzut niespłacenia firmie budowlanej kwoty 240 000 zł, ale też użyte wobec niego określenia: „nieuczciwy”, „chciwy” i „kłamliwy”¹¹⁸. Z taką klasyfikacją nie zgodził się sędzia Björgvinsson w zdaniu odrębnym¹¹⁹, wydaje się jednak, że Trybunał potraktował te opinie za ściśle powiązane z zarzutem nieuregulowania zobowiązania finansowego, który ostatecznie się nie potwierdził.

Badana judykatura uwidacznia poważny problem, jaki mają władze polskie z wyciąganiem odpowiednich konsekwencji prawnych w razie stwierdzenia przekroczenia granic wolności ekspresji, co ma zasadnicze

¹¹⁶ *Długolecki*, pkt 43-44.

¹¹⁷ *Kurłowicz*, pkt 53.

¹¹⁸ *Gąsior*, pkt 42.

¹¹⁹ *Ibidem*, zdanie odrębne sędziego Björgvinssona.

znaczenie dla oceny proporcjonalności ingerencji. Najwyraźniej pokazuje to sprawa *Skalka*, w której – jak przyznał sam Trybunał – nie chodziło o to, czy skarżący powinien być ukarany, ale czy kara była właściwa. Spór wywołany został przez list skierowany do prezesa sądu wojewódzkiego, w którym skarżący użył pod adresem jednego z sędziów oraz innych pracowników tego sądu takich określeń jak „błazen”, „nieodpowiedzialne błazny”, „kretyn”, „dureń” i „ograniczone indywiduum”. Trybunał podkreślił, że wymiar kary powinien uwzględniać ciężar winy, powagę przestępstwa oraz jego powtarzalność. Osiem miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności za wypowiedź niebędącą otwartym i ogólnym atakiem na powagę władzy sądowej, lecz wewnętrzną, nieupubliczną wymianą listów, dla osoby nigdy przedtem nie skazanej za podobne przestępstwo nie odpowiadało temu standardowi i było sankcją nieproporcjonalnie surową¹²⁰.

Bardziej drastyczny przykład niezachowania proporcji w reakcji prawnej Rzeczypospolitej znajdujemy jednak w sprawie *Kaperzyński*, w której samo nieopublikowanie przez gazetę sprostowania i niepoinformowanie o tym jego autora ukarane zostało – bez wdawania się w jakąkolwiek analizę spornych wypowiedzi – czterema miesiącami ograniczenia wolności w formie 20 godzin pracy na cele społeczne w miesiącu, w zawieszeniu na 2 lata, a nade wszystko pozbawieniem redaktora naczelnego prawa wykonywania zawodu dziennikarza przez okres 2 lat! W tę podróż do przeszłości zabrały polski wymiar sprawiedliwości sądy elbląskie – rejonowy i okręgowy – w wyrokach z lat 2006-2007. Trybunał uznał niezwykle surowość orzeczonego środka karnego i zaznaczył, że „kara tego rodzaju nałożona na dziennikarza może mieć potencjalnie ogromny efekt odstrasżający dla prowadzenia otwartej i nieskrępowanej debaty publicznej w sprawach ważnych z punktu widzenia interesu publicznego”¹²¹.

Podobnie, mimo odmienności stanów faktycznych, zabrzmiała konkluzja rozważań o proporcjonalności sankcji w sporze *Malisiewicz-Gąsior*. Trybunał zauważył, że zniesławienie wpływowego polityka w gorącej debacie politycznej, toczony w kontekście wyborczym, nie uzasadniało wymierzenia kary pozbawienia wolności, która mogłaby wywołać „efekt mrożenia” tej debaty. Nie miało tu znaczenia ani to, że kara była w zawieszeniu, ani to, że nie została wykonana, choć skarżąca nie przeprosiła zniesławionego, co nakazywał jej wyrok. Sednem sprawy było samo ukaranie, które wiązało się z wpisaniem skarżącej do rejestru skazanych¹²². Innymi słowy, Trybunał nie znalazł dostatecznych powodów dla nałożenia jakiegokolwiek sankcji karnej w tej sprawie.

To samo stanowisko zajął on w sporze *Kurłowicz*: „Mimo, że Trybunał wielokrotnie stwierdzał, iż środek karny jako odpowiedź na zniesławienie

¹²⁰ *Skalka*, pkt 41-42.

¹²¹ *Kaperzyński*, pkt 74.

¹²² *Malisiewicz-Gąsior*, pkt 68. Wpisanie do rejestru skazanych Trybunał podniósł też w innych sprawach (*Dąbrowski*, pkt 36; *Długolecki*, pkt 45; *Kurłowicz* pkt 44 i 54), co pokazuje jego dezaprobatę dla nałożenia w tych przypadkach jakichkolwiek sankcji karnych.

nie może być sam w sobie uznany za nieproporcjonalny w stosunku do realizowanego celu [...] to w takich sprawach jak niniejsza, która dotyczy otwartej i szczerzej debaty politycznej, uważa on, że odwołanie się do postępowania karnego skutkującego skazaniem skarżącego musi być postrzegane jako środek całkowicie nieproporcjonalny¹²³.

Oceniając surowość kary Trybunał bierze pod uwagę wszystkie konsekwencje prawne z nią związane. W sprawie *Sokołowski* ważne było na przykład, że w razie nieuiszczenia grzywny, na którą skarżący został skazany, podlegałaby ona zamianie na karę 3 miesiące i 10 dni pozbawienia wolności¹²⁴. W dwóch innych sporach, zakończonych w kraju warunkowym umorzeniem postępowania, sędziowie strasburscy podnosili, że w okresie próby postępowania karne mogły zostać podjęte w każdej chwili w razie wystąpienia przewidzianych przez prawo przesłanek¹²⁵.

Trybunał nie miał zastrzeżeń do proporcjonalności sankcji karnej jedynie w sprawie *Janowski* (grzywna w wysokości 1 500 000 zł przed denominacją)¹²⁶ i *Gąsior* (nakazanie opublikowania przeprosin w ramach warunkowego umorzenia postępowania oraz zwrot kosztów poniesionych przez zniesławionego)¹²⁷.

W sprawach, w których przeciwko skarżącym prowadzone były postępowania dyscyplinarne Trybunał uznawał, że udzielenie nagany przez pracodawcę (*Wojtas-Kaleta*)¹²⁸ czy samorząd zawodowy (*Frankowicz, Sosinowska*)¹²⁹ jest wystarczająco dolegliwe, by przyjmować, że doszło do ingerencji w wolność ekspresji.

Pośród sporów, które na gruncie krajowym skończyły się sankcjami o charakterze cywilnym, 2 znalazły rozstrzygnięcie bez pochylenia się sędziów strasburskich nad kwestią proporcjonalności konsekwencji prawnych poniesionych przez skarżących (*Sanocki, Kuliś i Różycki*); w 3 innych mimo ostatecznego stwierdzenia naruszenia Konwencji Trybunał przyznał, że sankcje były stosunkowo łagodne (przeproszenie wnioskodawcy na łamach lokalnej gazety i obowiązek zapłaty 300 zł na rzecz instytucji charytatywnej w sprawie *Kita*¹³⁰, przeproszenie powodów na łamach gazety lokalnej i posiedzeniu rady gminy w sprawie *Kubaszewski*¹³¹ i, co może zaskakiwać, publiczne przeproszenie powodów i zadośćuczynienie w wysokości 8500 zł w sprawie *Kuliś*¹³²).

¹²³ *Kurłowicz*, pkt 54.

¹²⁴ *Sokołowski*, pkt 51.

¹²⁵ *Dąbrowski*, pkt 36; *Długolecki*, pkt 45.

¹²⁶ *Janowski*, pkt 35.

¹²⁷ *Gąsior*, pkt 45.

¹²⁸ *Wojtas-Kaleta*, pkt 44.

¹²⁹ *Frankowicz* 43-44, pkt; *Sosinowska*, pkt 71. W pierwszej z tych spraw Trybunał zwrócił uwagę, że wpis o naganie pozostawał w aktach osobowych skarżącego przez okres 3 lat.

¹³⁰ *Kita*, pkt 51.

¹³¹ *Kubaszewski*, pkt 46.

¹³² *Kuliś*, pkt 55.

W sprawach *Kania i Kittel* oraz *Semik-Orzech*, których stany faktyczne nie potwierdziły zarzutów pogwałcenia art. 10, nie doszło zarazem do zakwestionowania proporcjonalności sankcji, choć była ona rozważana. W pierwszej z nich przeprosiny, do których zamieszczenia w prasie zobowiązani zostali skarżący, Trybunał uznał za sformułowane w neutralnych słowach, bez sugerowania braku dobrej wiary lub staranności po ich stronie, zauważając jednocześnie, że orzeczone przez sądy krajowe zadośćuczynienie w wysokości 10 000 zł stanowiło tylko ok. 3% sumy żądanej przez powoda i że nie zostało ani podniesione, ani tym bardziej wykazane, że mogło ono mieć jakiś poważny wpływ na sytuację finansową gazety¹³³.

Porównanie żądanej przez powoda kwoty zadośćuczynienia z tą zasądzoną przez sądy miało zapewne podkreślić powściągliwość tych ostatnich, w istocie jednak praktyka tego rodzaju relatywizuje dolegliwość orzeczonej sankcji poprzez zestawianie jej z niewłaściwie wybranym punktem odniesienia – jakie bowiem znaczenie dla oceny realnego wpływu sankcji na sytuację ukaranego, a więc jeden z najistotniejszych czynników uwzględnianych przy rozważaniu proporcjonalności reakcji państwa, ma wysokość roszczenia powoda, która może być dowolnie przez niego określona? Bardziej uzasadnione w takich sprawach jak *Kania i Kittel*, w których z roszczeniem występuje prominentny polityk – ważny element systemu demokratycznego – byłoby raczej zwrócenie uwagi na wysokości jego żądania w kontekście ewentualnego zniechęcania dziennikarzy do ryzykowania z nim sporu sądowego.

Z kolei w wyroku *Semik-Orzech* Trybunał uznał, że 30 000 zł na cel charytatywny – najwyższa sankcja finansowa, jaka pojawia się w badanym orzecznictwie – to kwota znacznej wysokości, ale nie niewspółmierna. Ocena ta uwzględniała fakt, że rzeczona suma miała zostać uiszczona przez wszystkich pozwanych w tej sprawie, tj. także gazetę i jej redaktora naczelnego, nie zaś tylko skarżącą dziennikarkę¹³⁴.

Jedyną sprawą spośród badanych, w której Trybunał poddał w wątpliwość proporcjonalność sankcji o charakterze cywilnoprawnym, jest zatem sprawa *Kwiecień*. W ramach toczącego się w trybie wyborczym postępowania skarżący został zobowiązany do sprostowania w prasie pewnych twierdzeń o jednym z kandydatów startujących w wyborach lokalnych oraz do zapłaty na jego rzecz kwoty 10 000 zł tytułem odszkodowania za szkody niemajątkowe, a także kwoty 10 000 zł na rzecz instytucji charytatywnej. Trybunał odnotował, że suma obu kwot przekraczała szesnastokrotnie średnie miesięczne wynagrodzenie z tamtego okresu, a więc była bardzo wysoka. Co więcej, kwoty z obu tytułów zostały zasądzone w maksymalnej wysokości przewidzianej przez ordynację samorządową z 1998 r., a sądy krajowe nie przedstawiły żadnych powodów uzasadniających surowość swojego stanowiska. Zdaniem Trybunału oznacza to, że nie dokonały one

¹³³ *Kania i Kittel*, pkt 52-53.

¹³⁴ *Semik-Orzech*, pkt 65.

jakiegokolwiek oceny proporcjonalności orzeczonych sankcji finansowych, które w konsekwencji uznać należy za nadmierne¹³⁵.

Badane powyżej wyroki przedstawiano zasadniczo w porządku chronologicznym, co generalnie odpowiada kolejności, w jakiej zapadały rozstrzygnięcia w tych sprawach na gruncie krajowym. Pozwala to zauważyć, że rozbieżności między sądami polskimi i Trybunałem, zarówno jeśli chodzi o problem z sytuowaniem wypowiedzi w ramach debaty publicznej, jak i kwalifikowaniem ich do kategorii sądów wartościujących, a także proporcjonalnością sankcji wynikały z nakładania się na siebie dwóch procesów: z jednej strony, stopniowego adaptowania się sądów krajowych do strasburskiego standardu wolności ekspresji; z drugiej, równoległego poszerzania przez Trybunał granic tej wolności.

Swoistym dowodem adaptacji jest np. to, że Trybunał miał podstawy do zarzucenia polskiemu wymiarowi sprawiedliwości całkowitego pominięcia rozważań dotyczących istotności kwestionowanej wypowiedzi dla debaty publicznej tylko w wyroku *Sokołowski* z 2005 r i w specyficznej, bo toczącej się przed sądem pracy, sprawie *Wojtas-Kaleta* z 2009 r.¹³⁶ W pozostałych sporach, w których ten wątek był poruszany, sądy polskie każdorazowo podejmowały kwestię debaty publicznej, a Trybunał podważał jedynie wyniki ich ustaleń tj. niepomieszczenie w jej ramach wszystkich spornych w danym przypadku wypowiedzi (*Malisiewicz-Gąsior* z 2006 r., *Kuliś* z 2008 r. *Kuliś* i *Różycki* z 2009 r.) bądź pomieszczenie tylko części z nich (*Długolecki* z 2009 r., *Kubaszewski* z 2010 r.). Z kolei, gdy dotykamy problemu kwalifikowania wypowiedzi jako sądów wartościujących, to najbardziej jaskrawym błędem w tej mierze jest stanowisko krajowego wymiaru sprawiedliwości w jednej z najwcześniejszych spraw, ze skargi *Romana Sokołowskiego* (2005 r.). W późniejszych sporach pomyłki polskich sądów co do klasyfikacji wypowiedzi nie były już tak oczywiste, o czym świadczy także fakt, że Trybunał podzielał niektóre ich ustalenia, zaliczające słowa skarżących do twierdzeń o faktach.

Proces adaptacji, o którym tu mowa, widać jednak najwyraźniej w podejściu sędziów krajowych do wymiaru sankcji za orzeczone przekroczenia granic wolności ekspresji. Wśród spraw, które w porządku wewnętrznym zakończyły się poniesieniem przez skarżącego odpowiedzialności o charakterze cywilnym, Trybunał zakwestionował jedynie proporcjonalność konsekwencji prawnych w sprawie *Kwiecień* (2007 r.) – pierwszej w której chodziło o ten rodzaj sankcji¹³⁷ – nie zgłaszając takich zastrzeżeń w kolejnych siedmiu. Znacznie trudniej jest przekonać sędziów strasburskich do zasadności nałożenia sankcji karnej – ta sztuka udała się polskim władzom w sporach *Janowski* i *Gąsior*, zajmującym dwie skrajne pozycje na osi

¹³⁵ *Kwiecień*, pkt 56.

¹³⁶ Nie uwzględniam tu spraw *Frankowicz* i *Sosinowska* rozstrzygniętych w porządku wewnętrznym przez organy samorządu zawodowego lekarzy.

¹³⁷ Nie licząc sprawy *Gawęda*, w której ingerencja polegała na odmowie rejestracji czasopism.

czasu (1999 r. i 2012 r.). Gdy jednak przeanalizuje się wyniki wszystkich postępowań karnych, które prowadzone były w badanych sprawach, zarysowują się wyraźnie dwie grupy: pierwsza, obejmująca spory z początkowego okresu, w których zasądzono grzywnę (*Janowski* z 1999 r.), bezwzględne pozbawienie wolności (*Skatka* z 2003 r.), ponownie grzywnę (*Sokołowski* z 2005 r.) oraz pozbawienie wolności w zawieszeniu (*Malisiewicz-Gąsior* z 2006 r.); i drugą, złożoną ze spraw, które zostały warunkowo umorzone, a skarżącym nakazano zapłatę kwot pieniężnych na cele społeczne i/lub publiczne przeprosiny (*Dąbrowski* z 2006 r., *Długolecki* z 2009 r., *Kurłowicz* z 2010 r., *Wizerkaniuk* z 2011 r., *Gąsior* z 2012 r.). W sprzeczności z widoczną tu tendencją do łagodzenia represyjnej reakcji państwa stoi tylko sprawa *Kaperzyński*, w której wobec skarżącego dziennikarza sądy polskie orzekły ograniczenie wolności oraz drakoński, dwuletni zakaz wykonywania zawodu.

Drugi ze wspomnianych procesów – poszerzanie w judykaturze strasburskiej granic wolności ekspresji – także można obserwować w grupie badanych wyroków. Na przykład, istnieje zauważalna różnica między zachowawczym podejściem do zakresu debaty publicznej ze sprawy *Janowski* (1999 r.) a sprawą *Kuliś* (2008 r.), w której uznano, że w pewnych okolicznościach może się ona rozciągać również na życie rodzinne polityka. Z kolei w sprawie *Kita* (2008 r.) dał o sobie znać nowy trend – dystansowanie się Trybunału od konieczności precyzyjnego rozróżnienia między twierdzeniami o faktach a sądami wartościującymi w trakcie „żywej debaty politycznej”¹³⁸. Oczekiwanie na powściągliwą reakcję państwa w sporach dotyczących swobody wypowiedzi egzemplifikuje się zwłaszcza w dezaprobatie dla szafowania sankcjami karnymi. W sprawie *Malisiewicz-Gąsior* (2006 r.) warunku proporcjonalności nie spełniło skazanie odnotowane w rejestrze karnym, mimo że sama kara nie została wykonana. Niemniej, w żadnej ze spraw Trybunał nie zakwestionował przepisów Kodeksu karnego, penalizujących przekroczenia granic swobody wypowiedzi, w tym też często krytykowanego art. 212. Przepis ten stał się jedynie przedmiotem dezaprobującego komentarza sędziego Björgvinssona w zdaniu odrębnym dołączonym do wyroku *Gąsior*¹³⁹. Trzeba jednakowoż zauważyć, że sama w sobie nieproporcjonalność sankcji przesądziła negatywny dla pozwanego państwa wynik postępowania strasburskiego w zasadzie tylko w sprawie *Skatka*. W pozostałych, krytyczne uwagi co do niewłaściwego wyważenia reakcji prawnej były raczej pochodną braku przekonania Trybunału, że doszło do przekroczenia dopuszczalnych granic wolności ekspresji przez skarżących.

*

¹³⁸ Wyrok z 24.04.2007 r. w sprawie *Lombardo i inni p. Malcie*, sk. nr 7333/06, niepubl., pkt 60.

¹³⁹ „Po piąte, zauważam, że na podstawie art. 212 polskiego Kodeksu karnego, skarżąca stanęła wobec groźby pozbawienia wolności do roku. Przepis ten sam w sobie uznaję za wysoce niewłaściwy i nieproporcjonalny w kontekście postępowania o zniesławienie”.

W kilku wyrokach z badanej grupy Trybunał dotyka kwestii szczegółowych, związanych ze stosowaniem gwarancji wolności ekspresji i korzystaniem z tego uprawnienia w polskim porządku prawnym. Nie ujawniają one jakichś zasadniczych przeszkód w realizacji standardu z art. 10 Konwencji, niemniej piętnują pewne praktyki sądów, samorządu zawodowego czy dziennikarzy, które nie w pełni mu odpowiadają.

W sprawach *Kwiecień* i *Kita* ingerencja w swobodę wypowiedzi skarżących była konsekwencją zastosowania art. 72 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw¹⁴⁰, któremu odpowiada obecny art. 111 Kodeksu wyborczego¹⁴¹. Przepisy te regulują specjalny, przyspieszony tryb dochodzenia roszczeń z tytułu rozpowszechniania nieprawdziwych informacji w okresie kampanii wyborczej. Trybunał był zdania, że „wprowadzenie takiego przyspieszonego środka prawnego w czasie kampanii wyborczych (lokalnych i krajowych) służy celowi prawowitemu, jakim jest zapewnienie uczciwego procesu wyborczego i jako takie nie może być kwestionowane z punktu widzenia Konwencji”. Niemniej – jak zdaje się on sugerować w sprawie *Kwiecień* – krótkie terminy na rozpatrzenie sprawy mogą negatywnie odbijać się na wnikliwości, z jaką badany jest materiał dowodowy. Biorąc zatem pod uwagę możliwość dochodzenia ochrony dóbr osobistych na zasadach ogólnych, Trybunał nie znalazł uzasadnienia dla kontynuowania, po dacie wyborów, postępowań prowadzonych w trybie wyborczym. Postępowania te naruszyły terminy ustawowe i utraciły wszelkie znaczenie z punktu widzenia perspektyw wyborczych wnioskodawców, wobec czego powinny być umorzone¹⁴².

Sprawy *Frankowicz* i *Sosinowska* ogniskowały się wokół problemów ze stosowaniem przez organy samorządu zawodowego art 52 Kodeksu etyki lekarskiej. Przepis ten zabrania wzajemnego dyskredytowania się lekarzy i w swoim kluczowym fragmencie (ust. 2) zakazywał w owym czasie członkom tej korporacji „wypowiadać wobec chorego i jego otoczenia, a także wobec personelu asystującego lub publicznie, niekorzystnej oceny działalności zawodowej innego lekarza lub dyskredytować go w jakikolwiek sposób”. Po zmianach wprowadzonych w 2003 r. przybrał on postać nakazu zachowywania szczególnej ostrożności w formułowaniu opinii o działalności zawodowej innego lekarza, w szczególności zakazując publicznego dyskredytowania go w jakikolwiek sposób. Niezależnie od zmian w brzmieniu tej regulacji sądy lekarskie w obu sprawach interpretowały ją (z uwzględnieniem innych przepisów) jako wykluczającą wszelką publiczną krytykę wymierzoną w kolegów po fachu. W konsekwencji zarówno *Ryszarda Frankowicza* jak i *Bożenę Sosinowską*, którzy na taką krytykę się zdobyli, uznano za winnych postępowania sprzecznego z etyką zawodową i ukarano naganami.

¹⁴⁰ Ustawa z 16.05.1998 r., Dz.U. nr 95, poz. 602 ze zm., tj. Dz.U. z 2010 r., nr 176, poz. 1190; uchylona przez ustawę z 5.01.2011 Przepisy wprowadzające ustawę – Kodeks wyborczy, Dz.U. nr 21, poz. 113.

¹⁴¹ Ustawa z 5.01.2011 Kodeks wyborczy, Dz.U. nr 21, poz. 112 ze zm.

¹⁴² *Kwiecień*, pkt 55; *Kita*, pkt 50.

Zanim Trybunał strasburski rozstrzygnął pierwszą z tych spraw, w przedmiocie zgodności art. 52 ust. 2 z Konstytucją wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 23 kwietnia 2008 r. orzekł on niekonstytucyjność rzeczonego przepisu w zakresie, w jakim przepis ten zakazuje zgodnych z prawdą i uzasadnionych ochroną interesu publicznego wypowiedzi publicznych na temat działalności zawodowej innego lekarza¹⁴³.

Sędziowie strasburscy również nie znaleźli zrozumienia dla surowej interpretacji art. 52, forsowanej przez sądy lekarskie, uznając ją za niezgodną z wolnością ekspresji i wskazując, że „pociąga za sobą ryzyko zniechęcania lekarzy do przekazywania swoim pacjentom obiektywnych opinii na temat ich stanu zdrowia i przeprowadzonego leczenia, co z kolei może narazić na szwank główny cel, jakiemu służy zawód lekarza – tzn. ochronę zdrowia i życia pacjentów”¹⁴⁴. W sprawie *Sosinowska* kuriozalność wyników postępowania dyscyplinarnego potęgował dodatkowo fakt, że sądy lekarskie nie wzięły w ogóle pod uwagę ustaleń sądu pracy, który uznał zwolnienie skarżącej ze szpitala – do czego doszło w związku z jej krytycznymi uwagami dotyczącymi postępowania ordynatora oddziału – za nieuzasadnione i niezgodne z prawem¹⁴⁵.

Znaczna część badanego orzecznictwa dotyczy zagadnień z zakresu wolności mediów. Zważywszy na często zapoznawany początek ust. 2 art. 10 Konwencji podkreślający, że korzystanie z wolności ekspresji pociąga za sobą obowiązki i odpowiedzialność, warto na koniec przyjąć inną niż do tej pory optykę i spojrzeć na tę gwarancję z perspektywy obowiązków podmiotów uprawnionych, a konkretnie jednej z kategorii tych podmiotów – dziennikarzy, korzystających ze szczególnego statusu ochronnego, ale zarazem zobowiązanych do szczególnej staranności w tym obszarze¹⁴⁶.

Jak już w tym wspomniano, tylko w dwóch sprawach Trybunał nie podzielił zarzutów skarżących dziennikarzy co do pogwałcenia wobec nich wolności ekspresji (*Kania i Kittel*, *Semik-Orzech*). Choć w obu sprawach składy orzekające były jednomyślne, oczywistość rozstrzygnięć, jakie w nich zapadły, nie jest w mojej ocenie jednakowa.

W sporze *Semik-Orzech*, dziennikarka w artykule prasowym zarzuciła adwokatowi nienależyte wykonywanie obowiązków zawodowych, o czym miała świadczyć jego nieusprawiedliwiona nieobecności na rozprawie, o której wcześniej nie poinformował klientów, a także ustanowienie substytutu, prowadzące do reprezentowania przez tego samego obrońcę oskarżonych, między którymi istniał konflikt interesów, co zmusiło sąd do odroczenia rozprawy. Adwokat zażądał wydrukowania sprostowania. Kiedy jednak gazeta zamieściła jego wyjaśnienia w dziale „Listy do redakcji” i opatrzyła je komentarzem skarżącej, powtarzającym zasadniczo zarzuty

¹⁴³ Sk. 16/07, OTK ZU 3/A/2008, poz. 45.

¹⁴⁴ *Frankowicz* 50-51; *Sosinowska* 81-82.

¹⁴⁵ *Sosinowska*, pkt 84.

¹⁴⁶ Por. np. *Kania i Kittel*, pkt 36.

sformułowane w artykule, wystąpił on w obronie swoich dóbr osobistych z powództwem cywilnoprawnym wygrywając sprawę.

Trybunał nie znalazł wystarczających przesłanek dla orzeczenia pogwałcenia art. 10 Konwencji. Zauważył on, że zarzut postawiony przez skarżącą był poważny, ponieważ podważał uczciwość zawodową adwokata i poddawał w wątpliwość jego staranność¹⁴⁷. Mimo ciężaru krytyki, skarżąca dążyła do jak najszybszego przekazania informacji i nic nie wskazywało na to, że choćby próbowała dotrzeć do wiarygodnych źródeł. Chodziło tu o możliwość zapoznania się przez nią z aktami sądowymi, z których wynikało, że istnienie konfliktu interesów nie było potwierdzone w momencie udzielania substytucji, a także o nieskontaktowanie się z samym zainteresowanym i niedanie mu szansy na wyjaśnienie sytuacji¹⁴⁸. W kontekście rachityczności podstawy faktycznej zarzutu Trybunał uznał, że tytuł artykułu – *Nonszalancja prawnika?* – był sensacyjny oraz wprowadzał czytelnika w błąd¹⁴⁹. Na uwagę zasłużyła również okoliczność, że osobowe źródła informacji, na które skarżąca powoływała się w artykule, tj. klienci adwokata, nie potwierdzili przed sądami krajowymi jej twierdzeń¹⁵⁰. Co więcej, skarżąca nie skorzystała z okazji do sprostowania błędnie podanych informacji, jaką dawało zamieszczenie przez nią komentarza do opublikowanego w gazecie listu adwokata¹⁵¹. W konsekwencji sprawa, która rozpoczęła się od zakwestionowania przez dziennikarkę należytej staranności zawodowej adwokata znalazła w Strasburgu swój finał w zakwestionowaniu przez Trybunał jej staranności zawodowej.

Wyrok *Semik-Orzech* zasługuje na uwagę z jeszcze jednego powodu. Otóż Trybunał zdecydowanie odrzucił w nim sugestię sędziów krajowych, że dziennikarze relacjonujący spory sądowe powinni ograniczać się do sprawozdawania faktów i unikać wyrażania swoich opinii. Przeciwnie, ich swoboda w formułowaniu i rozpowszechnianiu poglądów na ważne kwestie związane z przedmiotem sporów sądowych ma pierwszorzędne znaczenie dla właściwego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, stwarzając też sądom sposobność do poznania reakcji opinii publicznej na ich działania i decyzje¹⁵².

Skarżącymi w sprawie *Kania i Kittel* było dwoje znanych z ogólnopolskich mediów dziennikarzy śledczych. W 1997 r. zamieścili oni w „Super Ekspresie” artykuł dotyczący korzystania przez Marka Siwca – ówczesnego szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego – z drogiego samochodu, użyczonego mu przez pewnego biznesmena. Na pierwszej stronie gazety znalazł się tytuł *Warszawska prokuratura ustaliła: minister wziął* i tekst wyjaśniający, że Siwiec otrzymał od biznesmena luksusowy samochód,

¹⁴⁷ *Semik-Orzech*, pkt 57.

¹⁴⁸ *Ibidem*, pkt 58.

¹⁴⁹ *Ibidem*, pkt 59.

¹⁵⁰ *Ibidem*, pkt 60.

¹⁵¹ *Ibidem*, pkt 61.

¹⁵² *Ibidem*, pkt 62.

a cała sprawa wyszła na jaw w związku z jego kradzieżą. Towarzyszył temu komentarz, w którym postawiono adresowane do szefa BBN pytania o to, jaki był powód przyjęcia prezentu, o okres, w jakim go użytkował, a także czy uważa, że w przypadku funkcjonariusza publicznego jest to właściwe postępowanie oraz czy nie obawia się, że będzie musiał zrewanżować się biznesmenowi w przyszłości. Z kolei na stronie trzeciej gazety wydrukowano tekst zatytułowany S. używał, w którym opisano ustalone przez dziennikarzy okoliczności użytkowania i kradzieży samochodu, podkreślając, że minister odmówił udzielenia jakichkolwiek wyjaśnień w tej sprawie. Reakcją na tę publikację był pozew o ochronę dóbr osobistych wniesiony przez szefa BBN, który zainicjował spór sądowy zakończony uznaniem odpowiedzialności cywilnoprawnej wydawcy gazety oraz skarżących.

To, że Trybunał podzielił zapatrywanie polskiego wymiaru sprawiedliwości i uznał sankcje nałożone na dziennikarzy za dopuszczalne z punktu widzenia strasburskiego rozumienia wolności ekspresji wynikało przede wszystkim z mylącego tytułu i pytań zawartych na pierwszej stronie gazety. Sugerowały one, że powód wziął łapówkę i że odpowiednie władze prowadzą w tej sprawie postępowanie karne, chociaż skarżący wiedzieli, że toczy się tylko postępowanie w sprawie kradzieży samochodu¹⁵³. Sugestie te nie pokrywały się zresztą z tekstem zamieszczonym na stronie trzeciej gazety. Co więcej, na żadnym etapie sporu prawnego, wywołanego tą publikacją, skarżący nie przedstawili dowodów, które mogłyby w jakikolwiek sposób wskazywać, że powód wszedł w posiadanie samochodu w okolicznościach innych, niż te, które sam podawał. Chociaż więc artykuł dotyczył kwestii związanych z interesem publicznym, i chociaż była to wypowiedź dziennikarska, co sprzyja akceptacji dla pewnej dozy przesady lub nawet prowokacji, Trybunał zaznaczył, że jest jednak różnica między tymi technikami a wypaczaniem faktów znanych autorom w momencie publikacji¹⁵⁴.

Wyrok w tej sprawie pokazuje, że mimo obecnej w orzecznictwie strasburskim tendencji do stałego poszerzania pola debaty publicznej, tak w zakresie jej przedmiotu jak i formy, w tym też gotowości do coraz bardziej pojemnego rozumienia sądów wartościujących kosztem twierdzeń o faktach, dziennikarze wciąż muszą zachowywać daleko posuniętą ostrożność w formułowaniu zarzutów, zwłaszcza takich, które mogą poważnie zaszkodzić osobom, którym są stawiane – jak ma to miejsce w przypadku zarzutu korupcji. W rozważanym przypadku dziennikarzom nie pomogło ani to, że zarzuty dotyczyły polityka pełniącego wysoką funkcję państwową, ani to, że związane były z raczej nietypowym sposobem rozwiązywania przez niego swoich kłopotów transportowych, ani też to, że ów polityk odmówił dziennikarzom udzielenia jakichkolwiek wyjaśnień. W tym kontekście kontrowersyjne wydaje mi się uznanie przez Trybunał postawionych przez dziennikarzy pytań za zbyt daleko idące, podobnie jak podnoszenie

¹⁵³ *Kania i Kittel*, pkt 45.

¹⁵⁴ *Ibidem*, pkt 46-47.

argumentu o braku dowodów przeczących wersji powoda, tak jakby samo użyczenie samochodu przez biznesmena jednemu z najważniejszych polityków w kraju nie było okolicznością wystarczającą do wzbudzenia wątpliwości opinii publicznej. Jedynie tytuł świadomie sformułowany w sposób nieodpowiadający prawdzie, a nadto zdający się przesądzać kwestię korupcji bohatera artykułu zasługiwał na potępienie. Być może dobrze się więc stało, że Trybunał zmitygował się w swym poszerzaniu granic dopuszczalnej krytyki, docenił ciężar słowa i nie szukał dla niego wytłumaczeń w interesie publicznym, a tym bardziej wymogach rynku prasowego, zwłaszcza jeśli miałyby być w podobnych przypadkach konsekwentny.

Niedopełnienie obowiązków zawodowych przez dziennikarza zostało potwierdzone przez Trybunał także w sprawie *Kaperzyński*. Skończyła się ona wyrokiem korzystnym dla skarżącego, ale z krytyką składu orzekającego spotkało się niepoinformowanie przez niego wnioskodawcy o odmowie opublikowania sprostowania oraz niewskazanie jego przyczyn, tj. naruszenie art. 33 Prawa prasowego¹⁵⁵.

Pouczająca dla środowiska dziennikarskiego powinna być także sprawa *Sanocki* referowana w par. 3 niniejszego artykułu, w której Trybunał uznał prawo polityków do ostrej, a nawet nieuprzejmej odpowiedzi na ataki prasowe.

5. Podsumowanie i wnioski

1. W okresie objętym badaniem, tj. do końca kwietnia 2012 r., Trybunał rozpatrzył merytorycznie zarzut naruszenia przez Polskę art. 10 Konwencji w 22 sprawach, uznając go za niezasadny w 4 (*Janowski, Kania i Kittel, Semik-Orzech, Gąsior*); siedemnastokrotnie orzekał, że ingerencja w wolność ekspresji nie była konieczna, raz – legalna (*Gawęda*).

2. W 2 sprawach – nie licząc sporu *Gawęda*, w którym krytyka dotknęła przepisów zmienionych przed wydaniem wyroku – Trybunał zakwestionował polskie rozwiązania legislacyjne (*Wizerkaniuk, Kaperzyński*). W obu przypadkach chodziło o regulacje Prawa prasowego – odpowiednio art. 49 w zw. z art. 14 oraz art. 46 ust. 1 w zw. z art. 31. O ile jednak instytucja sprostowania/odpowiedzi, wokół której ogniskował się spór w drugiej z tych spraw, sama w sobie nie wzbudzała zastrzeżeń Trybunału, to możliwość pogodzenia autoryzacji z wymaganiami strasburskiego standardu wolności ekspresji jest w świetle wyroku *Wizerkaniuk* dyskusyjna i to mimo podjęcia jej obrony przez sędziów Garlickiego i Vučinića w zdaniu zbieżnym.

3. Do zasadniczych problemów polskiej praktyki prawnej związanych ze stosowaniem wolności ekspresji, które można zdiagnozować na podstawie badanego orzecznictwa, należą: zbyt wąskie rozumienie debaty pub-

¹⁵⁵ *Kaperzyński*, pkt 67.

licznej i niedoceniając jej znaczenia przy wyznaczaniu granic tej wolności; problem z kwalifikowaniem wypowiedzi do kategorii sądów wartościujących i właściwą oceną ich ekscesywności oraz zasądzanie nieproporcjonalnych sankcji.

4. Te sfery rozbieżności między polskim wymiarem sprawiedliwości i Trybunałem powstały w wyniku nakładania się na siebie dwóch procesów: z jednej strony, stopniowego adaptowania się sądów krajowych do strasburskiego standardu wolności ekspresji; z drugiej, równoległego poszerzania przez Trybunał granic tej wolności. W efekcie, choć badana judykatura pokazuje, że w stosunku polskiego sądownictwa do przedmiotowej gwarancji następują mimo wszystko korzystne zmiany, to jednocześnie wydają się one o jedno tempo spóźnione wobec stanowiska zajmowanego przez Trybunał. Prócz winy samych sądów, w jakiejś mierze ma to swoje obiektywne przyczyny w czasie dzielącym wyroki kończące postępowania w porządku wewnętrznym od rozstrzygnięć Trybunału, ale też mniej obiektywne, w postępowaniu tego ostatniego, który nie przykładając dostatecznej wagi do kształtowania teoretycznych ram dla swojego orzecznictwa, przez co antycypowanie jego rozstrzygnięć jest trudniejsze niżli mogłoby być.

5. Badane orzecznictwo przekonuje, że na akceptację Trybunału znacznie bardziej mogą liczyć konsekwencje cywilnoprawne niż karnoprawne. Na 8 spraw, które w kraju skończyły się uznaniem odpowiedzialności cywilnej skarżących, wyraźny sprzeciw Trybunału wzbudził tylko wyrok przeciwko *Leszkowi Kwietniowi*. Natomiast w przypadku sankcji karnych, Trybunał nie miał nic do zarzucenia zaledwie w 2 na 10 spraw (*Janowski*, *Gąsior*). Niemniej, prócz zakwestionowania kształtu odpowiedzialności karnej przewidzianej przez Prawo prasowe za naruszenie obowiązków związanych z autoryzacją i sprostowaniem, Trybunał nie poddał w wątpliwość innych powszechnie obowiązujących przepisów penalizujących naruszenie granic swobody wypowiedzi, w tym także art. 212 Kodeksu karnego.

6. Sama sankcja rzadko jednak przesądza wynik całej sprawy. Wśród badanych sporów tylko w jednym Trybunał przyznał wprost, że mógłby orzec inaczej – tj. nie potwierdzić pogwałcenia Konwencji – gdyby była ona łagodniejsza (*Skalka*).

7. Prócz wspomnianych już, zasadniczych niedomagań praktyki polskiej, badane orzecznictwo ujawnia także pewne problemy szczegółowe. W sprawach *Kwiecień* i *Kita* Trybunał uznał, że postępowania toczące się w trybie wyborczym (na podstawie art. 72 Ordynacji wyborczej do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw, któremu odpowiada obecny art. 111 Kodeksu wyborczego) nie powinny być kontynuowane po dacie wyborów. W sprawach *Frankowicz* i *Sosinowska* był on z kolei zdania, że interpretowanie art. 52 Kodeksu etyki lekarskiej jako całkowicie zakazującego lekarzom wzajemnej krytyki jest nie do pogodzenia z art. 10 Konwencji. W szerokim znaczeniu praktyka stosowania prawa może obejmować także postępowanie podmiotów prywatnych. W tym sensie odnosi się do niej

krytyczna ocena pracy dziennikarzy, jakiej Trybunał dokonał w kilku innych sprawach (*Kania i Kittel*, *Semik-Orzech*, *Kaperzyński*).

8. Sprawy *Frankowicz* oraz *Sosinowska* pokazują także, że standardy wolności ekspresji trudniej przenikają do świadomości członków organów samorządu zawodowego, a przynajmniej samorządu zawodowego lekarzy. Widać w tym pewne podobieństwo ze sprawą *Wojtas-Kaleta* rozstrzyganą przez sądy pracy – zarówno bowiem sądy lekarskie, jak i sądy pracy mają zapewne rzadziej do czynienia z problematyką granic swobody wypowiedzi niż sądy karne, a zwłaszcza cywilne – co jeszcze nie tłumaczy ich ignorancji w tej mierze.

9. Badane orzecznictwo nie obfituje w wyroki przełomowe z perspektywy całości judykatury do art. 10 Konwencji, niemniej kilka spraw istotnie przyczyniło się lub ma szansę się przyczynić do rozwoju komentowanego standardu (zwłaszcza *Janowski*, *Gawęda*, *Sanocki*). To stosunkowo skromne horyzontalne oddziaływanie jest w pierwszej kolejności funkcją niewielkiej liczby spraw, w których pojawił się zarzut niedopuszczalnego ingerowania przez Polskę w wolność ekspresji. Znaczenie miał tu także fakt nieobecności naszego kraju w systemie Konwencji w pierwszym okresie jego funkcjonowania, gdy kształtowały się kierunki interpretacji gwarancji konwencyjnych, w tym art. 10, a w jakimś stopniu zapewne też przypadek.

FREEDOM OF EXPRESSION IN THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN CASES AGAINST POLAND

Keywords: human rights; freedom of expression; European Court of Human Rights

Summary

The article discusses the jurisprudence of the European Court of Human Rights concerning freedom of expression, developed in cases against Poland by the end of April 2012. The author systematizes the case law, analyses its precedent character and impact on the Polish legal system. From Strasbourg's perspective, too narrow understanding of public debate, problem with classification of statements as value judgments, as well as imposition of non-proportional sanctions seem to be the major flaws of the Polish legal practice in respect of freedom of expression. Author is also of the opinion, that it would be scarcely possible (if at all) to reconcile any form of the authorisation requirement under Polish Press Law with the view taken by the Court in the case of *Wizerkaniuk v. Poland*.